HISTÓRIA DO DIREITO

DOS SUMÉRIOS ATÉ A NOSSA ERA

Aluisio Gavazzoni

HISTÓRIA DO DIREITO

DOS SUMÉRIOS ATÉ A NOSSA ERA

2ª Edição
Atualizada e Aumentada

Freitas Bastos Editora

Copyright © 2002 *by* Aluisio Gavazzoni

Todos os direitos reservados e protegidos pela Lei 9.610, de 19.2.1998.
É proibida a reprodução total ou parcial, por quaisquer meios, bem como a produção de apostilas, sem autorização prévia, por escrito, da Editora.

Direitos exclusivos da edição em língua portuguesa:
Livraria Freitas Bastos Editora S.A.

Editor: Isaac D. Abulafia
Projeto gráfico e Capa: Freitas Bastos Editora
Gerente de Produção: Ricardo Quadros
Revisão de Texto: Hélio José da Silva
Edit. Eletrônica: BAW Editoração Ltda.

CATALOGAÇÃO NA FONTE
DO DEPARTAMENTO NACIONAL DO LIVRO

G281h Gavazzoni, Aluisio
História do direito; dos sumérios até a nossa era / Aluísio Gavazzoni. – 2.ed. atual. e aum. – Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2002.
212 p.; 21 cm

ISBN 85-353-0250-6

1. Direito – História. 2. Direito – Filosofia. I. Título.

CDD-340.09

Livraria Freitas Bastos Editora S.A.
Av. Londres, 381 cep 21041-030 Bonsucesso
Rio de Janeiro, RJ telefax (21) 2573-8949
e-mail: fbastos@netfly.com.br

Dedico este trabalho histórico-jurídico a minha filha

MARIA FERNANDA,

médica e Mestra exemplar, guerreira incansável em busca dos seus objetivos mas que sempre encontra lugar entre suas múltiplas ocupações profissionais para atender aos desamparados.

Obrigado, minha filha, por tudo que você já é e ainda vai ser, um exemplo que deve e pode ser seguido. Eu e sua mãe somos pais realizados.

Homenagem a um homem reto

Choro e chorarei até o fim da minha EXISTÊNCIA este brasileiro cuja vida deve ser para todos um exemplo. Civil sem defeitos, soldado herói. Lutou na frente de combate na Itália no primeiro escalão, sempre no *front* ao lado do Gen. Zenóbio da Costa. Saiu daqui capitão e voltou major. Foi para a reserva como tenente-coronel.

Trabalhou no alto escalão da Light and Power, onde deu o melhor de si, o que era muito, e se aposentou com um modesto salário de diretor. Nunca usou sua reputação em proveito próprio. Morreu aos 96 anos sem queixas, sem uma palavra de crítica a ninguém a não ser aos políticos que insistem em destruir este imenso e rico país. Viveu e morreu como um exemplo de brasileiro. Infelizmente nós não temos memória. O exército a quem tanto amou deu-lhe, por favor, um enterro quase de indigente. Nem um único soldado raso compareceu ao seu funeral. Só a sua família, a quem ele sempre se dedicou ao extremo.

Presto esta singela homenagem ao meu amigo, orientador e professor, **Malvino Reis Neto**, meu sogro, meu exemplo. A ele não dedico este livro porque já está dedicado para sempre à sua neta Maria Fernanda, a quem ele chamava de estrela SÍRIUS, a mais radiosa da constelação. Mas abro e alivio o meu coração. O exército nacional perdeu um herói e, infelizmente, não se deu conta disso. Descanse em paz, Cel. Malvino, o senhor será sempre lembrado e cultuado por seus entes queridos que jamais o esquecerão.

ALUISIO

Nota do Autor

Gostaria de esclarecer aos leitores que me honrarem com sua atenção, que as manifestações a Deus são eminentemente pessoais, sem nenhum intuito de pregar por esta ou aquela religião.

Para mim, o que pode variar é somente a maneira de honrá-lo, venerá-lo e amá-lo. Na minha modestíssima opinião, cada um de nós pode cultuá-lo como a sua consciência ditar, porque a responsabilidade é, indiscutivelmente, de cada um de nós, uma vez que, por dedução simples, se o Deus quisesse já teria providenciado o que de direito para que todos nós soubéssemos. Assim acredito que só após a morte é que saberemos se o que fizemos aqui neste mundo foi ou não de Seu agrado. Desejo de coração que todos tenham escolhido a forma correta de chegar a Ele.

A. Gavazzoni

Índice resumido por matérias

Prefácio da 1ª edição / XV

Prólogo / 1 a 27

Capítulo I

O COMEÇO. Início da civilização, desde a Idade da Pedra até a cultura grega. O Crescente Fértil (4000 anos a.C.). As descobertas arqueológicas. As cidades sumerianas e as civilizações da Mesopotâmia. Os túmulos megalíticos. Os hititas. Os Reis Sumerianos. Rei Hamurábi. A relação entre Hamurábi e o Rei Assírio. O Direito nas pequenas comunidades. A evolução dos costumes para um sistema legal. Os formulários judiciais dos sumérios. Os códigos. Os métodos modernos de ensino. Código de Hamurábi. Os amoritas. A descendência do patriarca Abraão. A Babilônia (séc. XIII a.C.). O Império Persa. Um código formado por Leis Persas. O Egito. As datas mais significativas (Europa, África, Oriente Médio). O Cristianismo. A Lei Mosaica. A relação entre as Leis (o Direito) e as Religiões. A China e a Grécia. As primeiras *constituições*. A Lei das XII Tábuas / 29 a 76

Capítulo II

PEQUENO APANHADO HISTÓRICO. Roma. O Digesto. O Direito Romano — Seu desabrochar. Os Filósofos (os Estóicos) / 77 a 89

Capítulo III

A INVASÃO DOS POVOS BÁRBAROS. Santo Agostinho. Os godos. Carlos Magno. As primeiras Universidades Européias. O Direito Bizantino. A Inglaterra. Carlos Magno e a sua notável importância na reformação européia (Cultural, Artística e Jurídica). O caminho de Santiago. As Cátedras / 90 a 102

Capítulo IV

ALTA E BAIXA IDADE MÉDIA. A era feudal. O colonato. Os povos germânicos. 200 anos de desenvolvimento. O Código Gregoriano (séc. III). Os *cismas* (Bizâncio x Roma). A Magna Carta dos ingleses (1215). Santo Tomás de Aquino. O desenvolvimento francês. A Sorbonne (1253). Direito Público e Direito Privado. Origem da sociedade e do Estado. Os gregos. Os sofistas e a sociedade anárquica. Os filósofos Tales, Platão, Aristóteles e Zenão. Os estóicos. Maquiavel e a sua doutrina (1513) / 103 a 119

Capítulo V

O RENASCIMENTO. O Direito Romano durante a Idade Média. Justiniano. As Leis (códigos). O Brasil e o Direito Romano. Críticas às Constituições brasileiras. A tipificação dos crimes hediondos (Título II, Capítulo I, do art. 5º da Constituição de 5.10.1988, inciso XLIII). Normas constitucionais e sua eficácia. A inconstitucionalidade de uma norma constitucional por omissão. A Palavra de Jesus Cristo. Datas dos principais eventos na Europa de 5000 a.C. até 1997 d.C. / 120 a 157

Capítulo VI

SOBREVIVÊNCIA DOS FUNDAMENTOS DO DIREITO ROMANO (Síntese). O método histórico para o estudo do Direito apresentado por Savigny (1779 – 1861). O ensino do Direito no Brasil (1827). Direito objetivo e subjetivo. A derrogação de uma lei. A *interpretatio*. A lei no

espaço e no tempo. A irretroatividade. O Direito de fato. O *pater familias* do Direito Romano. O Direito das coisas. O Direito das obrigações no Direito Romano e o seu legado para o Brasil e para o mundo moderno / 158 a 167

Capítulo VII

DAS CONSTITUIÇÕES / 168 a 187

Bibliografia / 189 a 196

Prefácio da 1ª edição

Depois de afirmar-se como emérito jurista, pontificando como um dos melhores intérpretes da Consolidação das Leis do Trabalho, de Direito Penal e Constitucional, Aluisio Gavazzoni Silva acabou se revelando um exímio historiador da Arte do Direito.

Como estudioso da Arte tem brindado os alunos de Pedagogia da Universidade Federal Fluminense com interessantes lições, nas quais coloca com mestria o selo da sua visão pessoal. E como historiador do Direito vem de oferecer-nos esta obra, que sintetiza a própria história cultural da Humanidade desde os sumérios até nossos dias. Nela, o autor aplica com admirável fidelidade a orientação do nosso saudoso e comum professor Oscar Przewodowski, segundo a qual deve-se ensinar divertindo e nunca aborrecendo o discente com textos áridos e maçantes.

Gavazzoni, na realidade, passeia com o leitor pelo Crescente Fértil, mostrando como os antigos habitantes da Suméria, da Babilônia e da Palestina resolveram seus problemas jurídicos, ainda muito impregnados de preconceitos religiosos, transcrevendo e comentando textos dos Códigos de Hamurábi e de Moisés.

Em seguida leva-o à Grécia, cujo Direito nunca logrou emancipar-se da filosofia, e a Roma, inspirando-se no magistério do sempre lembrado mestre José Carlos de Matos Peixoto e dos romanistas franceses e alemães. Nesse tópi-

co, comenta uma por uma as doze Tábuas que deram partida ao Direito Romano escrito.

Por fim, viaja com a mesma segurança pela Idade Média, estudando com proficiência a grande obra de Justiniano e a contribuição dos povos germânicos na elaboração do atual Direito do Ocidente, passando pela Revolução Francesa e pelas monumentais codificações que se seguiram, nos séculos XIX e XX.

Trata-se, sem dúvida, de uma obra que veio suprir uma lacuna na bibliografia jurídica brasileira, até agora estribada quase que só no trabalho de J. Izidoro Martins Júnior e mais recentemente no de Walter Vieira do Nascimento.

Clélio Erthal
Desembargador da Justiça Federal, RJ

Prólogo

SOCIEDADES

A sociedade e o homem não se separam nunca.

Afinal, o que é uma **sociedade**?

Para responder a esta indagação o homem, SEU CRIADOR, veio através dos tempos elaborando respostas com tantos requintes que foram escritos inúmeros livros (alentados, por sinal) que formaram um verdadeiro emaranhado de conclusões, cada qual mais refinada que a outra, o que tornou a pergunta irrespondível até o fim dos 1900.

Para começar, alguém que procurou resposta para a pergunta, inventou mais uma: a SOCIOLOGIA,* que seria a solução para a indagação. E os doutos apressaram-se em esclarecer que:

— **Sociologia é a Ciência dos Determinismos Tendenciais dos Fenômenos Humanos Coletivos**.

Quem faz esta afirmação é um dos mais respeitados Mestres, o Sociólogo emérito, Professor Fernando Bastos de Ávila, S.J., portanto um Jesuíta (*Introdução à Sociologia*, 8ª ed. revista, AGIR S/A. Editora, 1996, RJ, pág. 13).

Por sua vez, a SOCIOLOGIA, que veio para "explicar" o que seria uma sociedade, trouxe consigo indagações, exemplo:

Será a Sociologia uma ciência?

Será esta ciência **positiva** ou **indutiva?**

---

* Palavra inventada pelo pensador A. Comte.

Então, como se elabora (planeja) a **Sociologia** e como se organiza um programa de **Sociologia**?

O grande Mestre citado por mim afirma que, "em primeiro lugar, seria a **Sociologia** uma ciência. *Ipso facto*, desenvolve sua concepção dizendo, entre as causas, e efeitos nos quais se fundam as CIÊNCIAS FÍSICAS, não pode haver o **determinismo**, porque "onde há **determinismo** não há ciência" (obra citada, pág. 13). E continua justificando que "no mundo social, no mundo dos fenômenos humanos coletivos, aparentemente não há determinismo" (obra citada, pág. 13).

Eu vou a um dicionário e procuro na letra "F" o significado da palavra **fenômeno**.

Diz o *Pequeno Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*, 11ª ed. Aurélio Buarque de Hollanda Ferreira, 1964, Editora Civilização Brasileira S.A., RJ, pág. 545, que fenômeno pode ser entendido e explicado: "... **como efeitos globais de inúmeras ações e reações individuais e imprevisíveis** dos ELEMENTOS DE UMA COLETIVIDADE". (grifos meus).

Creio, portanto, que a resposta correta seria entender-se que SOCIEDADE É SIMPLESMENTE UM MOVIMENTO INERENTE À MAIORIA DOS SERES HUMANOS PARA VIVEREM EM COLETIVIDADE".

Será isto um fenômeno?

Talvez.

Porque, certamente, surgirão no seio desta vida comunitária os fenômenos ditados pela própria origem do homem.

Eles existem?

Sim, existem.

São **tendências** já suficientemente conhecidas pelo homem desde quando a História as considera como início da civilização humana.

Qual a finalidade prática desta busca? Evitar que o fenômeno ocorra? Utopia. O que me parece lícito buscar são situações que ofereçam basicamente ao homem segu-

rança física e material de proteção ao núcleo familiar, incluindo nisto **trabalho, justiça, igualdade** de oportunidades para os que compõem a **comunidade**, alimentação farta, dosagem de castigos para os ofensores da paz comunitária e prosperidade. Foi o que o homem sempre buscou desde priscas eras. Entretanto, preferiam os doutos, em sua grande maioria, que uma descrição correta de uma realidade seria **não uma teoria,** e sim uma descrição do fato real acontecido, o que a torna um puro esquema formal recheado de inúmeros fenômenos, o que invalida um estudo detalhado daquela realidade ou daquele fato real ou o que a desencadeou.

"Pela mesma razão, a acumulação de dados factuais não é teoria. A acumulação de muitos fatos singulares não vale uma generalização. Uma teoria não é um mosaico no qual uma grande variedade de rochas está singularmente representada. Seria um esquema formal imputável a todas as rochas. Quanto mais elevado o nível de abstração em que se situa uma teoria, tanto mais amplo o raio do circulo de seu valor de generalização, isto é, tanto maiores as áreas de fenômenos que reassume em si" (FERNANDO BASTOS, *in* obra citada, pág. 26). E mais, na opinião do ilustre e respeitado professor, uma **síntese** não pode ser uma teoria porque uma teoria também não pode ser uma **doutrina**, já que uma teoria "parte sempre de um tal sistema, que o cientista vai à prova, à luz dos fatos e das leis registradas" (*bis in idem*, pág. 27).

Por outro lado, uma **teoria** tem que ser estudada à luz da **tipologia** ou de uma **sistemática** (**taxionomia**), distinguindo-se para efeito de estudos, **teorias estáticas** e **dinâmicas** (NOTA DO AUTOR — Sobre estas teorias são sempre citados, basicamente, os Autores LINNEU, biologia, CONDORCET *in Tableau Historique dês Progrés de L'esprit Humain* e WERNER SOMBRAT, sociólogo alemão). Seguem-se as recomendações do estudo da lei que germina de uma teoria dinâmica e da definição que, por sua vez, brota da teoria estática. Surge, quase sempre, destes es-

tudos um **modelo** que são fórmulas aproximadas de **teorias**.

Mas, citemos a conclusão de FERNANDO RASTOS DE ÁVILA, S. J., *in* obra citada, pág. 30, que afirma, *verbis*: "Em termos gerais, uma teoria sociológica seria uma visão global da realidade social, na qual diversos fenômenos e eventos sociais, coerentemente estruturados, recebessem uma explicação cabal, isto é, fossem atingidos em sua estrutura causal. Uma teoria sociológica também deveria situar-se num certo plano de abstração, de outra forma não saberíamos como distingui-la da crônica ou da história. Deveria enfim oferecer, dentro de determinadas condições, certas garantias de previsibilidade".

Todavia, há diferenças entre **teoria** e **ideologia**, já que a segunda usa como base todo um processo histórico (ideologias conservadoras e revolucionárias) e é sempre seletiva.

Até o final do séc. XX, a Sociologia tomou como diretriz básica a ANÁLISE, o que permitiu métodos mais aprimorados de investigação, mas, infelizmente, ainda não encontrou soluções práticas para os fenômenos sociológicos do mundo habitado e dominado pelo homem.

Na minha opinião quem mais se aproximou da realidade da sociologia foi o inesquecível Mestre Maior, o português MARCELLO CAETANO, de saudosa memória. Disse o mestre que "A vida em sociedade é o modo natural da existência da espécie humana. Os estudos de arqueologia pré-histórica e de etnologia dos povos primitivos têm mostrado que quanto menor é o domínio do homem sobre a Natureza que o rodeia (isto é, quanto mais rudimentar é a civilização), mais ele carece de estar amparado pelos seus semelhantes em grupos fortemente coesos. A solidariedade nas tribos selvagens é tão intensa que o indivíduo não goza nelas de personalidade, não se destacando do grupo em que está confundido. É o grupo que regula estritamente todos os passos dos que o compõem, dispõe das suas vidas e é senhor de todos os bens" (Autor citado *in Manual*

de Ciência Política e Direito Constitucional, tomo I, 6ª ed. Livraria Almedina, Coimbra, Portugal, 1998, pág. 1).

MAX WEBER, um dos mais acatados autores modernos (séc. XX) em seu livro *Economia e Sociedade* propõe critérios para uma nova definição de associação. Assim, "enquanto **associação** seria resultante da vontade orientada por motivos racionais que leva os indivíduos a unir-se para compensarem os seus interesses ou os porem em comum no intuito de alcançar certo fim", a **comunidade**, por outro lado, "seria resultante do sentimento subjetivo (de origem emotiva, afetiva ou tradicional) que os indivíduos têm de constituir um todo" (MARCELLO, obra citada, pág. 3).

Temos, partindo desta premissa, que **comunidades** são: o país, a família, a residência e o grupo profissional a que pertence o integrante desta comunidade, ao passo que integram associações os membros de um clube, uma irmandade, de qualquer finalidade, etc., etc.

E, como todos, os grupos organizados, sem exceção, precisam de disciplina, criam **normas jurídicas** que formam o Direito que no entender de MARCELLO CAETANO deve ser conhecido por DIREITO SOCIAL, regido pelo **Direito Constitucional** ou **Direito Disciplinar**, dando o ínclito Mestre preferência a esta última designação.

Para outro respeitado Mestre, FELIPPE AUGUSTO DE MIRANDA ROSA, "A Sociedade tem que caminhar, assim, para o autoconhecimento. Ela tem que fazer a sua própria análise. Para isso, deve dispor dos elementos de orientação, ou seja, de conhecimento dos fatos de sua vida. O homem, em sua dimensão social, é o objeto elementar de tal estudo, com o fenômeno social como centro de preocupações e alvo de exame minucioso. Se os cientistas sociais se aplicarem detidamente à pesquisa da realidade assim referida, poderão abrir, como de fato já estão abrindo, novas perspectivas ao progresso humano. E serão capazes de desfazer, dentro de algum tempo, a distância entre o progresso tecnológico e o das Ciências Sociais" (Autor citado, *in Sociologia do Direito*, ed. Zahar Editores, RJ, 1970, pág. 21).

A clarividência de Miranda Rosa se consolida quando afirma ao se referir ao texto citado que:

"Ora, se isso é verdadeiro, também não se pode negar, certamente, que o Direito caminhará por novos rumos. À proporção que a realidade social se modifica, assume novas formas, incorpora outros valores, se adapta a fatos do meio físico, cumpre o processo histórico, as normas que regulam a sua existência vão se alterando. O direito é, por isso mesmo, mutável, sociologicamente provisório, manifestação de superestrutura, cujas fontes se encontram naquela realidade social que lhe é subjacente e que o inspira e alimenta" (obra e autor citados, pág. 22).

Justiça se faça também a FERNANDO BASTOS DE ÁVILA.

Mais do que um defensor das inúmeras teses expostas no seu magnífico *Introdução à Sociologia*, o ilustre Sociólogo procura e consegue colocar na sua obra a essência, o principal do pensamento dos mais importantes autores da SOCIOLOGIA em praticamente todas as ramificações desta matéria por mim enfocada. E o que faz com autoridade, não se furtando a assinalar seu próprio pensamento sobre cada ponto abordado.

Entretanto, há uma afirmação do Mestre que merece ser transcrita e meditada por todos os interessados diante de sua dimensão e conseqüências práticas. É a seguinte: Quando o Autor desenvolve o tópico — D) **Primazia do Talento sobre o esforço**, alerta BASTOS DE ÁVILA:

"Nem tudo nesta personalidade de base são qualidades, nem tudo são defeitos. Tudo porém deve ser tido em consideração na formulação de uma política educacional que vise corrigir os defeitos e desenvolver as qualidades. **Tudo deve ser ponderado no exame de nossas estruturas. É indispensável ter presente essa nossa personalidade de base no estudo de nossos desajustes sociais**. Muitos deles são devidos no fundo ao fato de termos importado modelos, instituições, estruturas próprias a outros grupos, com outras personalidades de base e que não se

adequavam à nossa. **Nossa evolução institucional não foi endógena**" (grifos meus, e obra citados, pág. 134).

O culto tradutor da obra de HEGEL intitulada *Princípios da Filosofia do Direito*, Orlando Vitorino, Ed. Guimarães Editores, Ltda., Lisboa, Portugal, 1990, em magnífico resumo do livro diz que a obra de HEGEL só foi reconhecida como decisiva e séria "para a evolução da filosofia do direito, malgrado o profundo sulco que aparentemente terá deixado em todo o séc. XIX". A seguir, após destacar a crítica feita pelo grupo de berlinenses de "Jovens Hegelianos" que não conseguiam vislumbrar no pensamento do Mestre a importância de suas considerações sobre a **filosofia do direito**, posto que para a grande maioria de críticos seria, ao contrário, o ponto culminante do Pensador Alemão, não evitou que "na reação que durante o último período do século se manifestou contra o positivismo jurídico, nada representou para a filosofia de Hegel". Houve fases em que pensadores como COHEN e STAMMLER se recusaram a reconhecer o positivismo como escola confiável, concentraram sua fundamentação em KANT e nunca em HEGEL. Todavia, como esclareceu VITORINO JOSÉ KOHLER, pensador alemão, por volta de 1920, se declara hegeliano e afirma que na época em que apareceu a "**Filosofia do Direito** de KOHLER, a filosofia de Hegel era quase desconhecida até para os próprios filósofos alemães" e que mesmo KANT notabilizava-se pelo seu "Crítica da Razão Pura", o que, de uma certa forma, cindia a sua obra. E é, ainda, VITORINO quem diz que "a distinção entre mundo da natureza e mundo da cultura, ou entre ciências da natureza e ciências do espírito, era assim uma distinção que logo ao pensar-se, se diluía. Alguma coisa ou algum abismo tinha, todavia, de separar o real da natureza e o real do espírito, e a questão que então surge é a realidade ou ontologia do mundo do espírito, ou do conceito, ou da idéia. É assim que uma vez situado o pensamento filosófico perante a realidade da idéia, o regresso a KANT promove o regresso a HEGEL".

Há ainda uma observação do ínclito professor prefaciante, no sentido de que, segundo Hegel, toda a sua obra "Filosofia..." deve ser lida e compreendida levando-se em conta a sua tese sobre DIREITO ABSTRATO. CROCE (Benedetto), notável pensador italiano, foi responsável pelo ressurgimento da filosofia de Hegel na Itália e na Inglaterra. A discussão entre pensadores italianos, alemães e franceses sobre o **positivismo** na obra de Hegel continuava. GIUSEPPE MAGGIORE, outro destacado pensador italiano no seu "O Direito Abstrato e a Moralidade Subjetiva", transcrito por Vitorino vem à cena e decreta: "Um dos obstáculos mais difíceis da filosofia jurídica hegeliana é, sem dúvida, a infelicíssima especulação sobre o direito abstrato. Este direito, como anterior ao Estado e até à Sociedade Civil, não pode ser outro senão o antigo Direito Natural", e mais adiante, o jurista italiano acentua: "Só há um direito concreto: o que se realiza no Estado. Qualquer outro direito extra-estadual ou pré-estadual é, portanto, abstrato, é um não-ser. Dialetizar um direito privado (direito da pessoa, da coisa ou contratual), abstrato, ao mesmo tempo que um direito público concreto é absurdo". Depois de várias e fundamentadas considerações sobre a obra de HEGEL em Portugal, esclarece Vitorino que foi através da Universidade de Direito de Coimbra que o hegelianismo passou a ser discutido seriamente em Portugal (1936).

Ao escrever os 2º e 3º Prefácios da obra traduzida, Vitorino aponta que Hegel distinguiu 3 (três) classes sociais. A primeira seria a SUBSTANCIAL E IMEDIATA e seria essa a que deu origem e mantém a formação dos Estados. Exemplo: a classe dos agricultores. Por isso esta classe é também IMEDIATA. A segunda é a INDUSTRIAL, formada por industriais e comerciantes que transformam produtos naturais e a terceira é a CLASSE UNIVERSAL, que se dedica aos interesses gerais da sociedade e do Estado, terminando no que diz respeito às Constituições, Hegel escreve: DEVER-SE-ÃO ABSTER DE PARTICIPAR NAS

DISCUSSÕES SOBRE A CONSTITUIÇÃO TODOS AQUELES QUE ENTENDEM QUE A DIVINDADE SE NÃO PODE CONCEBER E QUE O CONHECIMENTO DA VERDADE NÃO PASSA DE UMA TENTATIVA VÃ".

Ora, para um país como Portugal, que adotava o TOMISMO, filosofia de São Tomás de Aquino, pode-se imaginar a celeuma causada. Para finalizar, ao terminar o terceiro prefácio, diz VITORINO que é um absurdo a pretensão do socialismo moderno em ter, por um lado, sua origem na filosofia do HEGEL e em destinar-se, por outro lado, a suprimir o Estado "porque, como disse o próprio HEGEL, "A Constituição Política é, antes de tudo o mais, organização do Estado" (autor do prefácio da obra citada, págs. VII a XLII). Todavia, como ensina ELY CHINOY, obra citada, pág. 455, "como conceito da ciência social, o Estado se refere às instituições que estabelecem quem possuirá o monopólio do uso legítimo da força física dentro de dado território. (M. WEBER, *in Ensaios de Sociologia*, NY, 1946, pág. 78) e que define como será organizado e utilizado o poder que se apóia nesse monopólio" — e conclui — "as pessoas que exercem o poder compõem o governo".

E, também, não se pode olvidar que, modernamente neste novo século, "seja qual for a justificação que já possa ter existido, para se considerar de maneira independente a história de qualquer civilização ou a evolução de qualquer sociedade, o fato talvez mais significativo no que tange ao mundo moderno é a unidade cada vez maior do gênero humano" (obra e autor citados, pág. 686).

Impõe-se, agora, a visão de importância do Estado sob o aspecto filosófico e suas conseqüências práticas para o homem.

A vida em "sociedade" depende de um conjunto de normas com poderes determinantes inclusive o de punir, conhecido pelo nome de Direito — Através deste conjunto de direitos e de obrigações é que o Estado assegura a vida de todos aqueles que vivem "dentro" dele em sociedade. Segundo a melhor interpretação não há Direito sem Estado.

Não há dúvida, mas, também, não se pode conceber um Estado sem Direito, ou seja, uma sociedade sem regras definidas que rejam seus atos e atividades normais às vidas em comum. Se pessoas não se juntassem para estabelecer um esforço comum de ajuda mútua em todos os sentidos, não poderia existir o que se convencionou cognominar de Estado. Criado o Estado pelo simples agrupamento de homens e mulheres, as normas, automaticamente, começam a surgir e, como é óbvio, a maioria as impõem e conseqüentemente surgem as lideranças naturalmente.

Assim nasce um Estado.

Luiz Carlos Bresser Pereira, no seu interessante artigo publicado pela revista *Filosofia política — nova série* (1999), pág. 102, observa que o positivismo jurídico tem pouco a oferecer nas explicações das relações entre Estado e Direito, na medida em que unifica as duas instituições (o que contraria a posição de Kelsen para quem — **aquilo que se concebe como forma de Estado é apenas um caso especial de forma do Direito em geral** — porque para ele — o **Estado é a personificação da ordem jurídica**). "Mais iluminadoras são" — prossegue Bresser Pereira — "as teorias de caráter histórico e as de natureza lógico-dedutiva sobre as origens do Estado e do Direito. Na primeira acepção podemos explicar o Estado, segundo a tradição de Aristóteles, Hegel e Marx, como a conseqüência de um processo histórico através do qual os grupos ou classes com maior poder institucionalizaram esse poder, estabeleceram a ordem na sociedade, e garantiram para si a apropriação do excedente econômico. Na segunda podemos vê-lo como resultado de um contrato.

O Estado de Direito e a Cidadania (que só surge historicamente, na medida em que os indivíduos vão se investindo de direitos) são termos intrinsecamente interdependentes.

Estado e Direito são duas instituições básicas da sociedade através das quais se estabelece a ordem se garante a liberdade de seus membros e se manifesta sua aspiração

de Justiça. A cidadania surge da interação dessas três conquistas sociais. Nesse processo, conforme enfatiza Habermas, a moral não tem precedência sobre o Direito, como querem os jusnaturalistas, nem este é independente da moral; como pretendia o positivismo: na verdade, são complementares" (fls. 102 *usque* 103 — revista citada).

Sabemos que os primeiros homens desenvolveram as primeiras necessidades sociais. QUANDO AS REGRAS OU AS LEIS NÃO ATINGIAM SEUS OBJETIVOS ERAM, SIMPLESMENTE, ABANDONADAS OU SUBSTITUÍDAS.

Depois veio o tempo em que as leis (costumes) passaram a ser registradas, resultando daí, os códigos, simples conjuntos de LEIS compulsórias, que provaram ao decurso dos anos, serem necessárias e úteis, em todos os sentidos à preservação da vida social do grupo. Foram, em suma, a origem do indivíduo e do Estado, entre os direitos civis e os deveres cívicos, entre os direitos e deveres da cidadania, definindo as regras do jogo da vida democrática.

A cidadania poderá, dessa forma, cumprir um papel libertador e contribuir para a emancipação humana, abrindo "novos espaços de liberdade, por onde ecoarão as vozes de todos aqueles que em nome da liberdade e da igualdade, sempre foram silenciados" (obra citada, págs. 40/44).

A **Revolução Francesa** é o marco do estágio decisivo entre as duas teorias: a Liberal e a Absolutista em que a burguesia, após uma longa luta, derrubou do poder a classe dos aristocratas (nobres) e o povo assumiu o poder.

Ora, com a postergação do liberalismo pelos direitos sociais, o problema social, econômico e político do Estado nunca foi resolvido, permanecendo nítido o desequilíbrio (desigualdade) entre eles.

O Brasil de hoje começa a se preocupar seriamente com esta postergação ou "ajustes" que procedem qualquer mudança na nossa sociedade. A Segurança Social ou seguridade social como querem outros, consiste na preocupação de amparar a pessoa humana aviltada através dos séculos, para poder preservar e manter sua dignidade.

Hoje a importância da Defensória Pública se avulta no elenco de obrigações do Estado-Nação como função essencial e adequada para assegurar a proteção judicial dos juridicamente necessitados, verdadeira garantia oferecida ao cidadão para obter sua tutela jurisdicional.

Sem Defensor pago pelo Estado não haverá democratização de Justiça e sem modernização das Leis que se adaptem às novas condições sociais também não.

Seria conveniente e urgente que:

1) O Poder Judiciário encontrasse e aplicasse novas e revolucionárias idéias que melhorassem a eficiência deste Poder (dinâmica e celeridade).
2) O Poder Judiciário encontrasse a fórmula para a aplicação de um DIREITO DE DECISÕES RÁPIDAS E JUSTAS, sem qualquer distinção de classes nem regalias de forma especial.
3) Simplificando A INTERPRETAÇÃO AUTÊNTICA da NORMA JURÍDICA.
4) que fosse feita a reformulação radical dos Códigos e, conseqüentemente, das Leis, inclusive da MAGNA CARTA, tornando-os objetivos e simples de aplicação.

Mas uma Reforma, até mesmo tímida, se impõe porque já ingressamos na ERA DA GLOBALIZAÇÃO.

O Defensor Público LIST VIEIRA oferece uma boa resposta: "TODO O PROBLEMA ESTARÁ NO EQUILÍBRIO ENTRE A AUTONOMIA DOS POVOS E NAÇÕES E AS NOVAS INSTITUIÇÕES A SEREM CRIADAS, MAIS CEDO OU MAIS TARDE, POR EXIGÊNCIA DO PROCESSO DE GLOBALIZAÇÃO" (*Cidadania e Globalização*, ed. Cip-Brasil, 1977).

Sem a observância desta simples fórmula nunca, não hesito em afirmar, nunca se chegará a um consenso que

permita REFORMAR-SE O ESTADO e *ipso facto*, toda a Sociedade, hoje um imperativo de sobrevivência.

Mas o que é, de fato, SOCIOLOGIA DO DIREITO? ANDRÉ FRANCO MONTORO, ilustre Mestre que há pouco nos deixou, na 25ª edição da sua excelente obra, INTRODUÇÃO À CIÊNCIA DO DIREITO, publicação da Editora Revista dos Tribunais Ltda., SP, 1999, abre a quinta parte do seu livro, "O Direito como Fato Social", dizendo como antes já dissera outro grande Mestre, ALCEU AMOROSO LIMA, *in* PREPARAÇÃO À SOCIOLOGIA, Rio ABC, s/d, pág. 7, que "**Sociologia do Direito é uma ciência que sempre existiu, e que, entretanto, ainda não existe**" (grifei — obra e A. citados, pág. 513). E sustenta esta posição porque a Sociologia do Direito não faz parte, ainda, como **disciplina** integrante (obrigatória) dos cursos de Direito ou mesmo da Sociologia ou Ciências Sociais, apesar de ser indiscutível que é pelo Direito que se percebe nitidamente, a pressão social através da **coerção** inerente do Direito sobre os fatos sociais. E FRANCO MONTORO, depois de discorrer sobre a distinção que existe entre **filosofia do direito, ciência do direito e sociologia do direito**, apresenta sua síntese, definindo a lógica das preposições jurídicas afirmando que: "a Sociologia Jurídica estuda o direito como fato social" — já a Dogmática Jurídica ou Ciência do Direito em sentido estrito, — "se ocupa da norma jurídica e a sua aplicação aos casos particulares" — cabendo à Filosofia Jurídica investigar — "os princípios fundamentais do direito, como norma, poder, realidade, valor ou conhecimento" — portanto — "Sociologia, Ciência e Filosofia do Direito, correspondem, assim, a três perspectivas diferentes, que não se excluem, mas, ao contrário, se completam" — e que, por essa razão, — "contribuem para o melhor conhecimento da realidade jurídica em suas múltiplas dimensões (obra e A. citados, págs. 519/520).

Para desenvolver sua tese sobre a Sociologia Jurídica, MONTORO usou o esquema geral do Mestre considerado o

pai da Sociologia Jurídica, com acréscimos que o nosso Mestre brasileiro julgou oportunos.

Deste modo, o trabalho de FRANCO MONTORO ficou dividido em **Microssociologia Jurídica** que se subdividia em relações jurídicas e sedimentos jurídicos; **Sociologia Jurídica Diferencial**, também subdividida em ordenamentos jurídicos e sistemas jurídicos e, por último, **Sociologia Jurídica Genética** que se subdivide em ação da sociedade sobre o direito e a ação do direito sobre a sociedade. Tudo isso resumido e traduzido quer dizer que Microssociologia Jurídica é o estudo das relações jurídicas **julgadas de fundamental importância** para a vida do homem em sociedade e que **Sociologia jurídica diferencial** se detém no tipo que é definido pelos juristas para configurarem um ato jurídico perfeito ou imperfeito e suas conseqüências para quem o cometeu ou sofreu as suas conseqüências. Já **ordenamento jurídico** diz respeito às normas ou "leis" que regem grupos particulares tais como sindicatos, clubes, etc. E os **sistemas jurídicos** ocupam-se das sociedades de uma forma geral, como, por exemplo, o direito primitivo do homem e o direito usado pelos países, inclusive o nosso, o que, naturalmente envolve a **Sociologia Jurídica Genética** que se ocupa, por sua vez, em estudar as transformações do Direito nas Sociedades, também detalhando os vários fatores sociais que deram origem (gênese) a esses direitos, bem como a sua influência (do direito) sobre todos os fatores da vida social sob enfoque.

Não há mais dúvidas que o **direito** produzido por uma sociedade para reger seus interesses nasce de um conjunto complexo de fatos sociais. Tais como, as necessidades sociais, educação, crenças e práticas, interesses econômicos do todo ou regionais, o conceito de nação como um todo territorial, sua defesa armada e jurídica, etc., todos, enfim, são **fenômenos** que precisam ser analisados para que se tenha uma posição, a mais correta possível, sobre uma Sociedade Jurídica.

Sem medo de errar, considero a História em Geral, e a História da Arte, em particular, como um fator dos mais importantes para que o estudo sedimente com base sólida (provas ou indícios não desprezíveis de provas) suas conclusões sobre a Sociologia do Direito de uma Sociedade grande, pequena ou mesmo, Microscópica, isto porque sou convicto seguidor de SAVIGY, defensor do estudo com base no conhecido e discutido MÉTODO HISTÓRICO.

Recordo que no século XIX surgiu na Alemanha um movimento visando a RENOVAÇÃO do estudo do Direito Romano usando-se o chamado MÉTODO HISTÓRICO, tendo como seus apologistas, como sendo o melhor método do estudo comparado da HISTÓRIA, dois renomados juristas, o romanista GUSTAVO HUGO (1764-1884) e SAVIGNY (1779-1861) sendo este último apontado pela maioria dos estudiosos, como o Pai da Escola Histórica.

Dita Escola tem como principio o entendimento que "o direito de um povo não surge arbitrariamente, mas, ao contrário, nasce de um produto histórico como a língua, daí somente se pode avaliar corretamente a real intenção das leis romanas e o seu caráter, através de cuidadosas investigações, HISTÓRICAS, LITERÁRIAS E FILOLÓGICAS". Este, para mim, é o método mais eficaz, o conhecimento real de fatos passados.

"Aristóteles ainda dá o nome de filosofia à ciência em geral. Cícero (Tusc. V, 3) define-a como o conhecimento das coisas divinas e humanas e dos princípios e causas de cada fato particular", e considera tradicional a definição.

Na Idade Média, ela abrange a física e é tida como dispensadora das sete artes liberais (gramática, retórica, dialética, música, aritmética, geometria, astronomia).

BALON, DÉSCARTES, LEIBNITZ têm análoga concepção.

Descartes nos Princípios da Filosofia (onde expõe a sua física) compara-a com uma arvore: raiz, a metafísica; tronco, a física (ciência da natureza em geral); ramos: a mecânica, a medicina e a moral" (*in Manual de Filosofia*, ed.

Editora Educação Nacional de Adolfo Machado, Porto, Portugal, Paris, 1948, pág. 11).

E mais adiante, nas páginas 13/14 da obra citada, A. CUVILLIER defende a tese que a filosofia evolui constantemente (mobilidade), que "sistemas sucedem a sistemas e que nenhuma questão é fechada" — porque — "a ciência aspira à objetividade e impersonalidade; a filosofia tem nítido caráter pessoal.

E ainda adverte que a referida mobilidade da filosofia é explicada pelo nítido caráter humano da ciência filosófica. Segundo o conceituado MESTRE referido "é o homem a querer saber se não é, de algum modo, centro e unidade das coisas. Que de nós quer o mundo? Que representamos nele? Qual o nosso papel? Que podemos esperar ou tirar dele? Como considerá-lo? Tais perguntas são feitas por todos os filósofos" (BOUTROUX, págs. 421 e 431).

Insistindo em CUVILLIER, lê-se na obra que o culto Professor ensina na pág. 31, ao abordar as origens da PSICOLOGIA CIENTÍFICA, como uma das ciências filosóficas, e referindo-se aos filósofos mais modernos esclarece que — HUME (1711 — 1776) nas Investigações sobre o entendimento Humano, compara a psicologia com uma geografia mental.

Reduz os estados psíquicos a certas impressões (sensações) e a certos *feelings* (estados de consciência) que julga nitidamente separáveis uns dos outros, e vê na associação de idéias, a lei de composição de todos os estados complexos.

A teoria associacionista foi desenvolvida na Inglaterra por uma série de psicologistas: DAVID HARTLEY, THOMAZ BROWN, JAMES MILL, STUART MILL, ALEXANDRE BAIN, HERBERT SPENCER, que assimilam cada vez mais a psicologia a uma espécie de "química mental. Spencer leva à concepção "atomística" (N. do A.: não confundir Tomista que é uma escola filosófica de base cristã Católica, Apostólica, Romana, criada por São Tomás de Aquino (1227 — 1274) conhecido como Doutor ANGÉLICO

— canonizado pelo Papa João XXII em 1323 — Idade Média) do espírito a ponto de reduzir todos os fatos psíquicos à combinação de elementos idênticos, à repetição indefinida de um elemento único, "o choque nervoso". Por outro lado a escola Positivista do filósofo moderno AUGUSTO COMTE defende a tese de que a metafísica é um mero modo transitório do conhecimento e nasceu destinada a ser substituída pela ciência. Assim, a filosofia positiva só leva em consideração a investigação científica de todos os fenômenos.

AUGUSTO COMTE nasceu na cidade de Montpellier, França, e era um especialista, nas ciências exatas, o que explica, em resumo, ser a escola filosófica que só aceita a conclusão lógica de um pensamento, se esta conclusão puder ser cientificamente comprovada.

S. E. FROST JR., na sua excelente obra *Uma Introdução à Filosofia*, após reunir de forma sintética o pensamento dos mais notáveis filósofos desde os gregos de A. C. até aos nossos dias, conclui com absoluta clareza e previsão à fls. 265 que:

"A História da Filosofia é a história de como filósofos diferentes elaboraram quadros diferentes e propuseram soluções, também diferentes para o quebra-cabeça que é a experiência humana. Determinado filósofo oferecerá solução e muitos a aclamarão como a melhor. Mas, passado certo tempo, eis que surge outro filósofo que descobre e assinala erros no quadro apresentado, revela falhas e distorções propondo solução diferente, que lhe parece mais próxima da perfeição. Ele, por sua vez, será seguido de outro que repete o processo", para concluir que "Você e eu podemos, assim, num sentido real, nos basear nos fundamentos de todos os Grandes Filósofos do passado. Ao contemplarmos o mundo, também podemos formar nossa filosofia, beneficiando-nos da experiência e dos conselhos deles. Podemos aprender deles e, com isso, tornar nosso quadro mais exato e mais completo. Cada filósofo diz: "Eis o que o mundo da experiência humana significa para mim, e eis os erros

que encontrei em outros filósofos que me precederam". Esta filosofia é a melhor que conheço. Tome-a, comece a pensar, considerando-a ponto de partida" (obra citada, Editora Cultrix, S. P., 1ª ed. brasileira, nº 98765432, ano nº 3456789, págs. 255/256).

Mas nada impede que façamos, ainda, algumas ponderações sobre os:

MÉTODOS SOCIOLÓGICOS

IMMANUEL KANT, o filósofo alemão dos mais respeitados, no seu imortal *Crítica da Faculdade do Juízo*, escrito em 1790, disse que "é possível na verdade, relativamente a duas coisas de diferente espécie, pensar uma delas por analogia com a outra, mesmo no que respeita precisamente à sua heterogeneidade; mas a partir daquilo em que elas são diferentes não se pode inferir de uma a outra, segundo a analogia, isto é, transpor para a outra este sinal da diferença específica. Assim eu sou capaz de pensar a comunidade dos membros de uma coletividade, segundo regras do Direito, segundo a analogia com lei da igualdade da ação e reação na atração e repulsão recíproca dos corpos entre si, mas não de transpor aquela determinação especifica (a atração material ou a repulsão) para estes e atribuí-la aos cidadãos para constituir um sistema que se chama Estado" (obra e autor citados, ed. Forense Universitária, RJ, 1ª ed. 1993, pág. 304, nº 450). JOHANN COTTLIEB FICHTE, nascido na Alemanha em 1762, escreveu *A Doutrina da Ciência* em 1794, era um devotado admirador da filosofia de KANT, tanto que usou a filosofia daquele Pensador para a "fundamentação teórica de seus anseios concretos de liberdade" (*Os Pensadores*, Ed. Abril Cultural, — FICHTE — 1980, SP). Na sua *Introdução à Teoria do Estado* (1813), FICHTE, após varias considerações, diz que "... a lei do Direito: está pura e simplesmente aí, como condição externa da liberdade ética;" para em se-

guida decretar que "aquela condição externa é, portanto, o mundo jurídico. A investigação daquelas condições preliminares, portanto, teria de descrever exatamente isso: seria doutrina — do — Direito" (obra citada, pág. 309).

KARL POPPER, no seu revolucionário *A lógica da Pesquisa Cientifica*, Ed. Cultrix, SP, 140 ed. — 1934/1999, diz que a teoria lançada por ele em 1934 e sucessivamente retocada até a versão atual traduzida por Leônidas Hegenberg e O. Silveira da Mota, "poderia ser chamada de teoria do método dedutivo da prova, ou de concepção segundo a qual uma hipótese só admite prova empírica — e tão-somente após ter sido formulada" e mais adiante escreve que, para ele existe uma clara distinção entre a psicologia do conhecimento que se ocupa de fatos empíricos, e a lógica do conhecimento, que se preocupa exclusivamente com relações lógicas, alertando, ao finalizar que "a crença na Lógica Indutiva deve-se em grande parte a uma confusão entre problemas psicológicos e problemas epistemológicos" assim, o consagrado Autor achou-se obrigado a assinalar que a confusão aludida traz dificuldades não apenas para a lógica do conhecimento, mas, também para a psicologia do conhecimento (obra e A. citados, págs. 30/31).

Para os menos familiarizados com os termos usados pelos filósofos (antigos e modernos) informo que EPISTEMOLOGIA é o mesmo que GNOSEOLOGIA, que quer dizer parte da filosofia que estuda os limites da faculdade humana de conhecimento e os critérios que condicionam a validade dos nossos conhecimentos. E PSICOLOGIA é a ciência que estuda idéias, sentimentos e determinações cujo conjunto constitui o espírito humano ou, também, pode ser entendido como a ciência dos fenômenos da vida mental e de suas leis" e que RACIONAL é parte da Metafísica que se dedica ao estudo e à causa (o porquê) dos fenômenos do pensamento humano.

Todavia, para o objeto direto do assunto enfocado, acho, por bem, transcrever as duas regras defendidas por

POPPER, como não ser conveniente colocar-se um estudo investigatório de métodos como o nosso, no mesmo nível de uma investigação permanente lógica. Desta maneira, é sempre prudente levar-se em conta que:

1. "O jogo da Ciência é, em princípio, interminável;
2. Quando a hipótese colocada em discussão tenha comprovado suas qualidades, não se pode desprezá-la sem uma "boa razão" (obra e A. citados, pág. 56). Todavia, mais uma especial advertência do ínclito Autor citado na pág. 87, recomenda expressamente que "caberá ao investigador, especialmente nos campos da SOCIOLOGIA e da PSICOLOGIA... PREVENIR-SE CONSTANTEMENTE CONTRA A TENTAÇÃO de empregar novos estratagemas convencionalistas — tentação a que os PSICANALISTAS por exemplo, sucumbem com freqüência".

O termo INDUÇÃO, várias vezes empregado nas citações que fiz, obriga-me a relembrar que o método de indução, foi criado por FRANCIS BACON que viveu nos séculos XVI (descobrimento do Brasil — 1500) e XVII. Afirmou o respeitado Pensador que "as doutrinas da Religião não podem ser provadas pelo raciocínio e só assim poder-se-ia conhecer pelo raciocínio a semelhança e as diferenças entre as coisas, descobrindo, assim, as leis, as causas e as formas dos objetos no universo, podendo, deste modo, melhor compreendê-lo. Segundo S. E. e FROST JÚNIOR, BACON lançou, naquele tempo "os fundamentos da teoria moderna" (obra citada, pág. 37).

Agora, um exemplo. THOMAS HOBBES inglês que viveu de 1588 até 1679, fugiu da Inglaterra para a França em 1640, de onde só regressou depois de voltar a se entender com o poderoso CROMWELL, fanático religioso e político inglês, que ordenou a execução do Rei CARLOS II e deteve em suas mãos de ferro, o poder. Deste fato, por dedução, conclui-se que a teoria filosófica de HOBBES sobre o ESTADO defendida por ele de que o Rei é representante

de Deus na Terra, conduziu-o (e também representou um retrocesso) à época de HAMURÁBI (o rei Babilônio considerado o pai dos códigos de leis civis e penais) ou, ainda, os governantes que ditavam suas leis em nome dos deuses, como fizeram os Faraós e os Romanos, "encarnando" os próprios deuses. Essa teoria de HOBBES foi entendida pelos Autores, como uma "teoria oportunista" para defender filosoficamente o poder do rei na monarquia inglesa e a sua própria segurança (A. e obra citados, pág. 199).

ELY CHINOY escreveu *SOCIEDADE — uma Introdução à Sociologia* e abre sua obra com o titulo Ciência e Sociologia e o subtítulo A Sociologia Como Ciência.

Ao explicar que a Sociologia procura aplicar no estudo do homem e da sociedade, métodos científicos, o emérito Filósofo contemporâneo que teve esta obra publicada nos Estados Unidos da América do Norte onde lecionou, esclarece o leitor que "a maneira explicitamente científica de encarar o estudo da vida social surgiu no séc. XIX. A própria palavra "Sociologia" foi inventada por um filósofo francês, Augusto Comte, que apresentou minucioso programa para o estudo científico da sociedade numa série de volumes publicados entre 1830 e 1842. No fim do século XIX já aparecera pequena coleção de clássicos sociológicos, ainda hoje, importantes. Nos Estados Unidos, onde a Sociologia deitou raízes mais fundas, criara-se a Sociedades Sociológica Norte-Americana, iniciara sua publicação o *American Journal of Sociology* e a Sociologia era ensinada em várias das principais universidades e mais adiante pergunta, após varias apreciações, quais seriam "as pré-condições do estudo científico do homem e da sociedade e quais as suas características essenciais?" E responde: "Às palavras foram dados muitos significados". Mas "como demonstraram claramente os psicólogos, os homens vêem, com freqüência, o que estão preparados para ver — ou o que desejam ver" (grifos meus) e conclui o respeitado Professor: "Ao examinarmos a estrutura e o funcionamento de outras sociedades podemos lograr uma perspectiva mais clara da

nossa. Ao examinarmos nossa sociedade talvez nos vejamos com mais clareza em relação ao mundo em que vivemos" (págs. 27/31).

Aqui um alerta: há praticamente unanimidade entre os sociólogos no sentido de que existe uma indiscentivel INSTABILIDADE no comportamento humano.

Citei Arnold Hauser (*Tempos Pré-Históricos*, Livro 1) e GOTTRIED SEMPER que afirmaram nas suas obras "não ser fácil determinar-se com rigor científico, a razão sociológica da verdadeira veneração do homem pelo passado" o que nos levou a concluir na *História da Arte no Brasil — Aspectos Socioculturais do Barroco, e seus Reflexos na Formação da Arte Brasileira* (pág. 13 e seguintes, ed. Palmar 1993, RJ) "que o naturalismo pré-histórico revela todas as fases típicas de desenvolvimento da arte" já que ele HAUSER considerava ser o naturalismo uma forma de arte porque, no seu entender "os desenhos das crianças e as manifestações artísticas dos povos primitivos são racionais e não sensoriais: revelam o que a criança e o artista primitivo conhecem, não o que no momento vêem (grifei), e, assim, dão-nos uma concepção teórica e sintética do objeto", e não somente uma simples representação ótica e orgânica, o que indica que o artista paleolítico pinta aquilo que vê, ou como agora digo, pinta aquilo que viu. Justifico: tanto a criança como o paleolítico, mesolítico ou neolítico não usavam, para sua pintura, modelos nem para as pinturas de interiores e nem as de *plein-air* (do exterior ou ao ar livre). Basta prestar atenção ao modo da criança pintar ou desenhar para confirmar o fenômeno.

No entanto, para ELY CHINOY, em sua obra já citada, "os problemas de mudança não são novos para a Sociologia, que tem raízes fundas nas filosofias da história dos séculos XVIII e XIX. "Mas, após discorrer sobre os problemas da pesquisa em busca das respostas sobre as origens da Família, da Religião e do Estado, traçando nestas buscas "os estádios sucessivos através dos quais se desenvolveram as instituições usando, para suas conclusões, os con-

ceitos e teorias da evolução biológica: seleção natural, sobrevivência do mais apto, adaptação", informa ao leitor, "que tais problemas são de interesse relativamente escasso para os estudiosos contemporâneos (cita como suporte desta afirmação os Autores ROBERT M. MACIVER, CHARLES HIPAGE e JULIAN STEWARD) todos, como insinua, em busca do desenvolvimento de uma "teoria geral da evolução aplicável a todos os grupos sociais (grifei). CHINOY, entretanto, após minuciosas considerações sobre a opinião dos que defendem um sistema único que permitiria aos Sociólogos a formulação de uma tese sólida para definir melhor as mutações sociais através dos tempos, simplificando suas observações, não conclui, mas propõe que sejam levadas em alto grau de importância, as pesquisas sobre influências externas, contatos com outros grupos, fontes institucionalizadas de mudanças, as conseqüências latentes de instituições e estruturas sociais existentes, tensões geradas pela ausência de completa integração e esforços organizados para realizar a mudanças porque "não se trata de forças independentes e suas relações recíprocas devem ser sistematicamente examinadas no estudo sociológico" (obra e A. citados, págs. 158/168), o que vem de encontro ao projeto em franco desenvolvimento da GLOBALIZAÇÃO.

Agora, CHINOY, ao abordar Sociologia e História, diz que decidiu chamar de "história" a maneira dele CHINOY "de encarar o estudo da mudança social por dois motivos. Primeiro, desejamos acentuar o ato de que todos os inquéritos sociológicos se referem a pessoa e ações num momento e num lugar específico" e o pensador C. WRIGHT MILLS em uma, como diz, "discussão evocativa e estimulante dos Usos da História": Só por um ato de abstração violenta desnecessariamente a realidade social podemos tentar congelar um momento agudo (— ob. cit. pág. 151 — "CHINOY, obra citada, pág. 169). Ora, o pensamento de MILLS parece, como o próprio CHINOY ressalta, "desprezar com excessivo desdém a possibilidade de generalizações que se

aplicam além de situações históricas especificas, mas tem razão quando põe de lado muitas, senão a maioria, das leis agora afirmadas para definir relações universalmente encontradas entre variáveis sociológicas" (A. citado, pág. 170). Em seqüência, o respeitado Mestre admite que "ao historiador interessa, tipicamente, o passado" mas "a menos de ser um mero antiquário, também lhe interessa sua relevância para o presente". E, para concluir suas críticas à Sociologia e à História, CHINOY admite que ambos, historiador e sociólogo, "se interessam mais pelo geral que pelo individual e singular, e utilizam conceitos semelhantes, para aprender os aspectos repetitivos da vida social" mas, "ambos reconhecem a importância e o valor da maneira comparativa de encarar o assunto, pois, sejam quais os problemas escolhidos para o estudo, **o confronto sistemático de diferentes sociedades passadas e presentes, proporciona não só a base de hipóteses sugestivas senão também os elementos para comprová-las**" (grifei — obra e A. citados, pág. 172).

É exatamente isso que defendo.

Na sua obra SOCIOLOGIA DA SOCIEDADE BRASILEIRA, o Professor paulista ÁLVARO DE VITA, dono de vasto *curriculum* publicado em sua 7ª ed. pela Editora Ática, SP, 1998, esclarece na "Apresentação" que "o leitor logo notará que este livro, lidando com um campo de conhecimento tão vasto como a Sociologia, fez uma opção básica. Em vez de comentar as teorias sociológicas, preferi colocar o leitor em contato com o conhecimento sociológico que busca interpretar a sociedade brasileira. Conceitos e teorias sociológicas só são mencionados quando essenciais para pensar o processo histórico brasileiro" (grifei) — (pág. 9).

Para o combativo autor, "a sociedade brasileira não pode ser compreendida sem que tenha em mente o peso de um passado colonial e escravista e um presente marcado pela dependência em relação às economias dominantes no mundo atual. A ausência de autonomia ou, pelo menos, a

existência de uma autonomia muito limitada — sempre marcou a vida e a ação das personagens centrais do processo histórico brasileiro: o senhor de terras, o escravo, o índio, o sertanejo, o fazendeiro-capitalista, o empresário urbano, o lavrador, as classes médias, o operário urbano e rural". Não há duvida de que, o problema social do Brasil, a mim, parece crônico e de dificílima solução. ÁLVARO, nos seus comentários aos movimentos sociais urbanos desenvolvidos no Brasil em meados dos anos 70, cita a socióloga RUTH CARDOSO que magistralmente enfoca a questão dizendo "que apesar da influência que esta ideologia de valorização das bases, de negação das hierarquias e dos mecanismos representativos parece ter, os sindicatos e os partidos são por definição hierarquizados e atuam através de representantes. Por outro lado os moradores se unem pelo que têm em comum, mas se separam quanto à filiação partidária ou quanto a opiniões sobre as lutas sindicais" e mais adiante, a respeitada socióloga, arremata: "em lugar de os movimentos fecundarem os partidos, como foi a esperança de eméritos, a atuação militante freqüentemente enfraquece os movimentos" (obra e A. citados págs. 264/265).*

Entretanto, este não é um mal que só atinge o Brasil. Todos os países do "primeiro" ao último mundo na escala inventada por alguém, sofrem do mesmo mal em maior ou menor gradação, mas sofrem. Exemplos: Os guetos dos Estados Unidos da América do Norte formados por etnias raciais diversas com cidadania americana por naturalização ou nascimento. Idem para países europeus como a Alemanha, Inglaterra, Rússia, Itália, França Espanha, Irlanda, Escócia, esses pertencentes ao chamado Primeiro Mundo. Dos asiáticos só um pode ser considerado como tal, o Japão, que sofre a "invasão" dos oriundos, inclusive de japoneses puros nascidos no Brasil. A Índia. Turquia a Gré-

* Veja-se o que fez, politicamente, o MST ao *invadir* a fazenda em Buritis, do Presidente F.H.

cia e, talvez, todo o resto do mundo inclusive a África do Sul em muito maior graduação estão sufocados pelo mal. Aí sim, existe fenômeno da GLOBALIZAÇÃO SOCIAL tão crônica que surgiu há, pelo menos, 30 mil anos e ninguém consegue erradicá-la.

Vou citar quatro exemplos clássicos que envolvem a propriedade e exploração das terras produtivas em todo o mundo.

1. A história do Faraó Amenófis III ou Akhenaton.
2. A queda e divisão do Império Romano por volta de 400 D.C.
3. A Revolução Francesa
4. A Revolução Russa

Todos os quatros exemplos trouxeram reflexos indeléveis nas mudanças sociológicas para o mundo.

Vamos a uma breve recordação dos fatos:

1. Amenófis III ou Akhenaton foi julgado louco e assassinado por sua mulher, seu general de confiança e pelos Sacerdotes, em conspiração bem sucedida apenas porque, ao assumir o poder, o Faraó promoveu:
   a) mudança dos deuses egípcios por um só (o Sol) representante da pura bondade;
   b) libertação de escravos e doação de terras aos pobres;
   c) dissolução do grosso do exército e devolução das terras conquistadas aos seus antigos donos.

2. Roma se dividiu em Roma Ocidental e Roma Oriental (Roma Italiana e Roma de Constantinopla, antiga Bizâncio, na Turquia) porque visando preservar seu vasto Império, começou a engrossar suas tropas com o recrutamento de soldados oriundos das tribos bárbaras por Roma conquistadas. O Império Romano foi destruído pelas tribos bárbaras que conquistaram a Europa e suas duas capitais per-

manecendo, porém, como símbolos da Religião Cristã, mas divididas entre Católicos e Ortodoxos.

3. A Revolução Francesa ocorreu para acabar com o despotismo e a posição hierárquica da classe dominante que se apropriou do poder.

    a) Matou muita gente, inclusive inocentes e partidários atuantes dela mesma.
    b) Conseguiu, apenas, na prática, tornar-se um marco social na história da Burguesia.

4. A Rússia, mais tarde União Soviética, pregou a unificação das classes sociais mas ficou na teoria. Hoje mais ou menos 70 e tantos anos da derrubada do governo imperialista, retomou a democracia, fórmula antiga que aceita a divisão das classes sociais mesmo pregando a igualdade social dos seus cidadãos, e se auto-esfacelou.

Como se verifica, nada mudou mas a luta continua como simples duelo retórico entre doutos e cultos ou por revoluções localizadas com derramamento de sangue que não conseguem na prática, realizar **in concreto** a igualdade social Rússia, Cuba e alguns países da África são exemplos clássicos.

Capítulo I

O COMEÇO

Quando fazia meu curso de Direito na Faculdade de Direito de Niterói, nos idos de 1954, pouca importância dei aos eruditos ensinamentos do grande Mestre OSCAR PRZEWODOWSKI, professor catedrático da Faculdade e professor catedrático de História do Colégio Pedro II, entre outros títulos de igual magnitude. Todavia, guardei um dos seus livros, apostilas compiladas e editadas por Guilherme *Haddad* e revistas por *Przewodowski* e que, bem mais tarde, me serviram de base para estruturar este livro.

A primeira e sábia lição do Mestre vem no seu prefácio, datado de 8 de junho de 1953. Disse o autor, *verbis*:

"Demais, seguindo os melhores didatas, reconhecemos que há três processos distintos de ministrar lições. O primeiro consiste em ensinar divertindo, o segundo em ensinar aborrecendo e o terceiro em aborrecer sem ensinar". (DIREITO PÚBLICO INTERNACIONAL, I tomo.)

Não tenho a pretensão de **ensinar** mas de, tão-somente, divertir reavivando passagens da História e formando um caminho que tenha sido provavelmente percorrido pelo **Direito** em busca de seu fim: o de oferecer **Justiça** aos homens. Daí partir de onde os historiadores insistem em afirmar que surgiu, comprovadamente, o que se pode chamar de **o início da civilização** há quatro mil anos antes de Cristo. Assim, "há quatro mil anos, um semicírculo formado ao redor do Deserto da Arábia — denominado Cres-

cente Fértil — abrigava grande número de culturas e civilizações, ligadas umas às outras como pérolas de cintilante colar. Delas irradiou luz clara para a Humanidade. Aí foi o centro da civilização desde a **idade da pedra** até à **idade do ouro da cultura** greco-romana". Com esta introdução bem poética, Werner Keller, o consagrado autor do livro *E a Bíblia Tinha Razão*, dá início à sua tese de que as pesquisas arqueológicas demonstram as verdades históricas dos livros sagrados. Não duvido que é esta a fonte que permitiu — aguçando a curiosidade dos cientistas e, também, dos que procuravam riqueza ou notoriedade — as **descobertas arqueológicas** comprovadoras do real passado do homem.

O efeito dominó dessas descobertas, no princípio, misturou, por exemplo, "tradições da Idade do Bronze e do Ferro". Adverte o autor citado, ao se referir à descoberta da cidade bíblica de AI (que desempenhou papel importante entre as cidade cananéias, que foram conquistadas por Josué), Livro dos Reis, já que esta não mostrou sinal, durante as escavações, de ter sido habitada durante a Idade do Bronze, conforme afirmava a Bíblia. Teria o livro errado? Não. A Bíblia (Antigo Testamento) referiu-se a AI como cidade reabitada no começo da Idade do Ferro. Por isto Werner insiste no cuidado a ser tomado, já que a Bíblia tinha razão, bastando, para tanto, que se observe "o devido desconto à mistura de elementos da Idade do Bronze e da do Ferro, nas tradições em torno da **tomada da Terra** (obra e autor citados, págs. 25, 182 e 183). Portanto, todas as vezes em que eu citar passagens históricas sobre o tema abordado, tomarei o cuidado de, se for necessário, advertir para as controvérsias que existirem a respeito do fato comentado; só não posso prometer absoluto cumprimento desta disposição porque não sou infalível e por não dispor de obras em quantidade que permitissem tal afirmação. A História ainda engatinha e as novas descobertas advindas através de novos métodos acontecem dia a dia. O que estou apresentando, creio, serve como uma simples recrea-

ção na leitura do Direito e quem sabe talvez, para provocar o desenvolvimento da matéria por outros muito mais capazes. Em *O Globo* de 8 de janeiro de 1994 foi publicada a seguinte matéria:*

"Nova York — Uma cidade e uma mina de estanho da Idade do Bronze foram descobertas no sul da Turquia por arqueólogos da Universidade de Chicago. A descoberta revoluciona o conhecimento que se tinha até agora dos antigos povos mediterrâneos e mostra que uma civilização **muito mais avançada** do que se supunha existiu na região em torno do Mediterrâneo entre 3.000 e 1.100 anos antes da era cristã. Os arqueólogos acreditam que as ruínas sejam do ano 2870 a. C.

O achado solucionou também um grande mistério da arqueologia: a origem do **estanho** usado pelas cidades **sumerianas** e civilizações da Mesopotâmia. Apesar de cara, a liga metálica era usada em diversos artefatos.

Minas de cobre já haviam sido encontradas na região. Porém nenhuma de estanho. As mais próximas ficavam no Afeganistão e os cientistas duvidavam que um comércio a uma distância tão grande pudesse ter sido mantido. Agora se sabe que o estanho vinha da própria região. Primeiro os cientistas descobriram uma antiga mina de estanho em Kestel, nas montanhas do Tauro.

Depois, foram achadas as ruínas de uma cidade. Porém, não eram apenas uma simples mina e uma vila de camponeses. A análise de restos de artefatos e das ruínas revelou que se tratava de um verdadeiro centro metalúrgico. A descoberta mostrou que o metal não só era extraído como beneficiado na região — não eram simples camponeses. Tinham alto nível tecnológico e comercializavam o estanho em todo o Oriente Médio — disse Guilherme Alague, arqueólogo especializado no estudo da Mesopotâmia, da

---

* Até agora, ano 2002, muitos outros segredos do passado foram descobertos. Sugiro que o interessado "pesquise" na internet no Portal dos Jornais. Não vai se arrepender.

Universidade de San Diego. Um dos achados mais impressionante foi o de esqueletos de crianças. Por causa de seu tamanho reduzido, elas eram usadas na escavação de novos túneis e na extração do minério nas estreitas galerias.

A pesquisadora Asliham Yener, uma das autoras da descoberta, disse que a **datação** foi baseada na análise dos objetos encontrados. São martelos, potes, pratos, colares, braceletes, ânforas, espadas e outras armas.

— As espadas e jóias cuidadosamente trabalhadas indicam um elevado estágio tecnológico — disse Asliham.

A Idade do Bronze marcou uma fase de expansão vigorosa do Oriente Médio. Depois de passar milhares de anos usando somente o cobre, as civilizações da Mesopotâmia fizeram uma verdadeira revolução **misturando estanho e cobre** para produzir **bronze**.

Os arqueólogos acharam milhares de peças de cerâmica. Muitas delas eram usadas na fabricação da liga metálica. A extração do estanho era feita com **instrumentos de pedra**. Asliham acredita que mais de mil pessoas moravam na cidade. **Porém sua identidade ainda é um mistério**. O estudo das cerâmicas revelou semelhanças com sociedades da Mesopotâmia" (grifos meus).

Para que se possa dimensionar corretamente a importância da descoberta é preciso que nos recordemos de que, segundo Werner, "Por volta do ano 2000 a.C., quanto mais o olhar se afasta do Crescente Fértil, mais esparsos são os vestígios de vida civilizada e de cultura. Dir-se-ia que os povos dos outros continentes dormiam como crianças prestes a despertar". E explica:

"No Mediterrâneo Oriental já cintila um clarão brilhante — em Creta floresce o domínio dos reis minóicos, fundadores da primeira potência marítima historicamente conhecida. Há mil anos já, que a cidade de Micenas defende seus habitantes, e uma segunda Tróia se ergue de há muito sobre as ruínas da primeira. Nos vizinhos Balcãs, entretanto, apenas começou a **primitiva Idade do Bronze**. Na Sardenha e na região ocidental da França, os mortos

são inumados em túmulos de pedras gigantescas. Esses túmulos **megalíticos são a derradeira manifestação considerável da Idade da Pedra**".

"Na Ásia Menor, no coração da atual Turquia, lançam-se os fundamentos do poderoso reino dos antigos hititas. Na Mesopotâmia, entre o Eufrates e o Tigre, dominam os reis da **Suméria** e de Acad que têm como tributários os reinos menores desde o golfo Pérsico às nascentes do Eufrates" (obra e autor citados, págs. 25 e 26).

Lembremo-nos de que Roma foi "fundada", segundo a lenda, por Rômulo, seu primeiro dos sete reis que governaram por 250 anos, aproximadamente, em 753 a.C.

Todavia, muito antes, em 1955 a.C. — 1913 a.C. o Rei HAMURÁBI, com a vitória que obteve sobre Rim-Sim, consegue unir toda a Babilônia sob seu cetro e **desenvolve a cultura**, que também sob sua regência alcança o apogeu. Com Hamurábi são consolidadas Leis que compõem uma coleção formando um verdadeiro código desenvolvendo leis civis, comerciais e penais, a par com leis **canônicas**, a exemplo do que vai ocorrer com a Roma dos Césares e dos príncipes até a Idade das Trevas, Média e Alta com seqüência alternativa até o nosso século XX para o século XXI.

G. W. CERAM, em seu *Deuses, Túmulos e Sábios — O Romance da Arqueologia*, pág. 379, em nota ao pé da página, diz que as modernas pesquisas (época da obra 1953) francesas em Ari, no médio Eufrates, e a descoberta de um arquivo de estado indicam existir relação entre Hamurábi e o rei assírio Samsi-Adad I. O período do reinado de Hamurábi pode agora ser fixado definitivamente entre 1728 e 1686 a.C. Deste modo não só se desloca a cronologia babilônica, mas também a egípcia (antes a data para o rei Menés era 2900 a.C.; hoje, pelas referências obtidas até agora, essa data é 3200 a.C.)".

Todavia, em livros mais recentes, como o de JACQUETA HAWKES intitulado *The First Great Civilization*, editado em 1965, praticamente nada se altera não influindo, portanto, nas distâncias temporais entre o surgimento das pri-

meiras manifestações do **ordenamento jurídico e do Direito Romano**.

Entrementes a respeitada autora, educada na universidade inglesa de Oxford, faz interessantíssima observação sobre o tema, ao afirmar que "nas pequenas comunidades a vida urbana demandou um certo grau de formalização — na verdade houve uma evolução de costumes para um **sistema legal**. A justiça tornou-se, realmente, a mais importante preocupação dos sumérios e de seus sucessores na Mesopotâmia. Seus dirigentes, ao divulgarem **formulários judiciais**, pretendiam "trazer justiça à Terra".

Provavelmente no início da civilização os procedimentos legais eram conduzidos dentro dos templos ou em seu pórtico. Existe discordância sobre esse assunto, mas parece que nos últimos séculos da Antiga Dinastia esse não era mais o caso, embora a "sanção divina", na qual a justiça repousava, fosse reconhecida pelos litigantes.

Suas testemunhas faziam suas confissões ou queixas no templo. Registros dos casos e de outros documentos legais podiam ter sido feitos também nos portões do templo. Existe menção entre os documentos de UR de um juiz da "Casa de Nanna", o que pode significar que os **juízes especiais** eram indicados pelos templos, talvez para julgar causas eclesiásticas.

O **ensi** ou **lugal** (documento legal da época) deve ter sido responsável, desde o início dos tempos, pela administração da justiça, e seria como se o palácio se tornasse até certo ponto secularizado e separado do templo, e que a lei seguisse como uma tendência ou um modismo.

Como em tudo o mais, entretanto, o **ensi** ou **lugal** agia em nome da autoridade divina. Urukagina (dirigente na época) proclamou que suas reformas lhe eram inspiradas pelo Deus Ningirso e que ele se mantinha rigorosamente obediente às instruções do Deus. Um rei nacional devia agir não apenas em nome do Deus de sua cidade, mas também em nome do Deus da justiça e do Deus do Sol UTU (em Acadia Shamash). Dessa forma UR — Nammo estabe-

leceu o código de leis "pelo poder de Namma, senhor da cidade de UR e, de acordo com a palavra de UTU", em assim fazendo ele estava preparado para "estabelecer igualdade da Terra, banindo a maldição, violência e fome". No alto da pedra onde as leis de Hamurábi foram gravadas está o Rei reverenciando Shamash, o qual segura os símbolos da justiça. No epílogo, Hamurábi diz: "Eu sou o rei mais importante entre reis, minhas palavras são escolhidas, minha habilidade não tem igual. Por ordem de Shamash, o grande juiz do Céu e da Terra, possa minha justiça prevalecer na Terra; pela palavra de Marduk, meu senhor, nunca exista alguém que a mude". O uso por Hamurábi do poder real e divino parece ter sido muito bem equilibrado. Lá pela metade do 3º milênio (a.C.) os chefes das cidades-estado já tinham promulgado uma série de regulamentações legais. Depois, com o incrível crescimento das complexidades existentes nas relações entre grandes comerciantes e grandes proprietários de terra e ainda com as crescentes tentações ameaçando a moral pessoal e da família, surgiu a necessidade de se impor uma certa ordem legal. Os reis nacionais devem ter querido estabelecer um padrão de justiça para todos os seus assuntos.

O conjunto dessas coleções de leis e julgamentos mais ou menos ordenados é chamado de **código**. O mais antigo desses, chegado até nós, é o de Ur-Nammu, fundador da 3ª dinastia de **UR**. É seguido por um **código da cidade de Eshaunna**, sem nome real conectado, e um pouco mais tarde pelo de Zipit-Ishtão de Isin (1913 — 1924 a.C.). O código de Acad, que tornou famoso o nome de Hamurábi, era, de fato, mais extenso, melhor ordenado e com um efeito muito mais autoritário do que qualquer dos que o precederam.

Entretanto, pode-se dizer que não era mais que uma revisão aumentada de seus antecessores sumérios". (Nossa tradução do inglês para o português, obra citada pág. 169.) José Carlos de Matos Peixoto, meu rigoroso Mestre, no seu *Curso de Direito Romano*, tomo I, editado em julho de 1950 (1ª edição, de 1943), ao tecer comentários a res-

peito de uma das mais importantes fontes do Direito Romano — os papiros e a conseqüente **papirologia jurídica**, assegura que "I — O direito predominante nos papiros não é o Direito Romano mas o Direito Grego, Egípcio, Oriental, refletindo as fases da história plurimilenar do Egito" (destaques meus, obra citada, pág. 131).

E, em seguida, esclarece o porquê: "Ao direito egípcio da época faraônica sobrepõe-se e entrelaça-se o direito grego, após a conquista de Alexandre Magno; ao direito egípcio e grego sobrepõe-se e entrelaça-se o direito romano, a princípio de modo suave e esporádico, após a anexação do Egito como província romana e, mais tarde, de modo imperativo, após a constituição antonina, que estendeu a cidadania romana a todos os súditos do império — IN ORBE ROMANI QUI SUNT, CIVES ROMANI EFFECTI SUNT (nas cidades romanas todos os cidadãos são romanos) — **tradução nossa** —. Nessa estratificação tríplice infiltram-se outros elementos de origem oriental e às vezes correntes de pensamento jurídico heterogêneo encontram-se e fundem-se tão intimamente na vida egípcia que, depois de se ler e compreender com acerto um papiro, não se pode determinar facilmente, à falta de outros elementos, se ele contém direito romano, grego, egípcio ou oriental. Os papiros são, pois, de capital importância para estudo do direito antigo em geral e fornecem mais bases para uma nova disciplina: o direito comparado da Antigüidade" (obra e autor citados, pág. 131).

Oscar Przewodowski, emocionalmente, como era do seu temperamento, radicalizava ao assegurar que: "Os romanos, mais do que qualquer outro povo da Antigüidade, tiveram a exata compreensão do Direito. Nem os assírios e babilônios, nem os hebreus, nem os fenícios, nem os egípcios, nem os gregos tiveram intuição tão perfeita do Direito".

Mas o meu querido e saudoso Mestre, a quem reverencio, justifica sua opinião, concedendo a cada um dos povos citados suas prioridades. Para os hebreus o título de "o

grande povo da religião; aos fenícios, o da navegação; aos gregos, o da arte e da filosofia", mas, para o Mestre, "são os romanos" o grande povo da vontade e do Direito (*bis in idem*, pág. 14).

Na sua *Teoria Geral do Direito*, ed. de 1966, A. L. MACHADO NETO, ao comentar as codificações, outra fonte do Direito Romano, assegura que:

"Se anteriormente anotamos ser a lei a fonte a mais racional e sistemática do Direito, isso não chega a anular a possibilidade de um sistema legislativo conter prescrições legais entre si ou contraditórias ou, de certo modo, discordantes. Seria mesmo de espantar se pela congérie imensa de leis que parlamentares modernos estão diuturnamente produzindo não resultasse, aqui e ali, uma incoerência ou uma contradição. Por seu turno, o conhecimento imediato dessa enorme massa legislativa tornar-se-ia muito difícil senão impossível, sem o trabalho de sua sistematização nos códigos ou, ao menos, de sua reunião coordenada nas compilações e consolidações" (obra e autor citados, pág. 201).

Atual e importante a opinião do Mestre A. L. Machado Neto. O exemplo atual do que foi afirmado é a "Consolidação das Leis do Trabalho", em uso pelos nossos tribunais especializados.

Acervo ou conjunto?

Só os tratados oriundos dos incontáveis *congressos* em Genebra, Suíça, dariam para encher volumes e volumes de leis "aprovadas" e agregadas à consolidação primária de 1943, pelo menos, ou centenas de disquetes de *computadores* de última geração.

Assim, e por aquelas razões, Machado Neto conclui que "a essas motivações acorde o movimento codificador que se estende por toda a história da lei escrita". E exemplifica recordando que na "cultura oriental" as legislações de Manu, Hamurábi e Moisés tornaram-se famosas. Roma legou-nos a mais famosa das codificações antigas, o *Corpus Juris Civilis*, de Justiniano, além de menores experiências

anteriores. Na Idade Média "destacam-se codificações comerciais das cidades mediterrâneas — as *tavolar* — *Las Siete Partidas* de Alfonso *el* sabio e as Ordenações Afonsinas de D. Afonso V. de Portugal" (*bis in idem*, pág. 201).

Para o moderno e respeitado autor, J. CRETELLA JÚNIOR, "o método *moderno* estuda o Direito Romano como um sistema jurídico do passado, sem procurar aplicá-lo; considera o Direito em si e por si (*jus gratia juris*)" mas adverte que "os romanistas atuais examinam os textos de todas as épocas e não apenas os da compilação de Justiniano, interpretando-os de acordo com os rigorosos processos da moderna hermenêutica", ou seja, restituindo as falhas encontradas nos textos "segundo os princípios da ótica verbal; tentando escoimar os textos das interpolações neles existentes, restaurando-lhes a pureza originária" e procurando, máximo possível, se aproximar do texto romano original de cada Instituto, para alcançar o espírito exato do mundo jurídico da época em que foi aplicada aquela lei (*Direito Romano Moderno* — 7ª ed., 1996, pág. 216).

O emérito professor assistente-doutor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, THOMAS MARKY, no seu *Curso Elementar de Direito Romano*, 7ª ed. de 1995, adverte aos leitores, no capítulo Introdução Histórica — que prefere delimitar suas considerações a respeito do tema, partindo da codificação de Justiniano por considerar esta codificação "como termo final do período que estudamos". Não obstante, oferece ao interessado uma síntese objetiva, clara e precisa do Direito Romano desde a fundação de Roma até Justiniano, e suas aplicações e conseqüências durante a Idade Média como um todo, vindo até aos reflexos nas nossas leis.

Apenas como lembrete, ou melhor, como uma bússola que nos aponte a rota correta que pretendemos seguir, vale lembrar o que escreveu o consagrado e sempre atual CARLOS MAXIMILIANO na sua imortal *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 2ª ed., 1993.

"1 — A Hermenêutica Jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito."(Obra e autor citados, pág. 13.)

Para preparar a monumental obra Maximiliano escreveu 384 páginas expondo a síntese acima que engloba toda a tese. Para desenvolver ordenadamente o livro o Mestre expôs no prefácio a trilha que iria percorrer. Disse o ínclito e imortal jurista, advogado desde 1898, Ministro da Justiça e de Negócios Interiores (1914 — 1918), Deputado federal (1911—1914 e 1919 — 1923) que: "Como prefiro realizar obra de utilidade prática, expus as doutrinas avançadas, porém adotei em cada especialidade, a definitivamente vitoriosa, a medianeira entre as estreitezas do passado e as audácias do futuro. Nas linhas gerais, fui muito além da *Dogmática Tradicional*, passei pela *Escola Histórica*; detive-me na órbita luminosa e segura do Evolucionismo Teológico" (obra e autor citados, pág. 11).

E consagra a lição:

"PODE-SE PROCURAR E DEFINIR A SIGNIFICAÇÃO DE CONCEITOS E INTENÇÕES, FACTOS E INDÍCIOS; PORQUE TUDO SE INTERPRETA, INCLUSIVE O SILÊNCIO" (*bis in idem*, pág. 22).

Recordando o que já escrevemos sobre os povos pré-babilônicos, vale repetir que assim que, evidentemente, sem entrar no mérito interpretativo da questão jurídica, vou seguir, pura e simplesmente, *historiando* os fatos, citando os povos e os países, cidades e lugares onde tenha surgido uma importante manifestação humana com vistas à promoção de justiça através de "*mandamentos*" ou "*ordens*" orais e escritas.

Portanto, vamos voltar aos albores da civilização (o *crescente fértil* no Egito) para um breve resumo do povo sumério.

Tudo começou com a descoberta de um túmulo real em UR, no ano de 1927, pelo arqueólogo Leonard Wooley. Ali

estava a prova da existência de uma civilização deveras evoluída há *milhares de anos* — a dos SUMÉRIOS. Antes dessa descoberta os historiadores pensavam que nessa região do achado, a Mesopotâmia, tivessem existido somente duas grandes civilizações, que eram a dos assírios e a dos babilônios. Pelo estudo dos escritos encontrados nas escavações, ficou evidente para os pesquisadores que o *tipo* de escrita não poderia ter surgido em pouco tempo, mas, ao contrário, só poderia ser produto de um *legado* de uma civilização anterior, face, principalmente, à sua complicada forma de ser. Graças à menção da cidade de UR na Bíblia, o arqueólogo Wooley, após anos de pesquisas arqueológicas na região, concluiu que um povo — os sumérios — habitou ali no vale dos rios Tigre e Eufrates há mais ou menos 3.000 a.C.

Era um povo provavelmente *indo-europeu*, mas não se pôde, até hoje, confirmar essa hipótese. Sabe-se, contudo, que eram cognominados os *cabeças negras* e tinham feições orientais. Esse povo viveu uma época de lutas incessantes, até ser dominado pelo povo babilônico, que se *apropriou* de grande parte de sua cultura, inclusive de suas práticas "científicas" e "comerciais".

Todos os autores, como já vimos, são unânimes em descrever esse povo (bem como o povo *hitita*) como altamente "civilizado", com a agricultura desenvolvida e tida como sua principal atividade econômica. Fazia comércio com povos vizinhos, envolvendo escambo de metais, madeira e produtos agrícolas. Utilizava-se, nesse comércio, de DOCUMENTOS COMERCIAIS QUE LEMBRAM FATURAS, CARTAS DE CRÉDITO E RECIBOS. Pagava suas obrigações com moedas, barras de ouro ou de prata, cuja unidade-padrão era o ciclo de prata. Os sumérios tinham excelentes conhecimentos de matemática, desenvolvendo cálculos de multiplicação, divisão, raiz quadrada e cúbica.

Usavam o relógio de água, conheciam a astronomia e elaboraram um mapa astral e um calendário dividido em meses. A sua arquitetura era desenvolvida. A nação *sumé*ria

foi invadida pelos *semitas* e no decorrer dos séculos estes povos se misturaram, a ponto de se transformarem em uma só nação, que ficou conhecida pelo nome de sua capital: a BABILÔNIA. Dois legados que chegaram até nós são considerados como os mais marcantes frutos dessa civilização. São um *elaborado* sistema de leis que veio a ficar conhecido como o CÓDIGO DO REI HAMURÁBI (que é o que mais interessa neste relato) e os *jardins suspensos* da Babilônia, mandados construir séculos depois pelo rei Nabucodonosor.

O CÓDIGO DO REI HAMURÁBI, encontrado numa placa de pedra (*estela*) na cidade de *Susa*, continha leis compiladas pelo rei Hamurábi mas, segundo a maioria dos historiadores e pesquisadores, nada mais era senão uma revisão do código sumeriano de Dungi, *que serviu de base* para o Direito exercido pelos povos *babilônicos, assírios, caldeus e hebreus*.

Em síntese, o código definia a sua justiça em termos de *olho por olho, dente por dente*, etc. A vítima levava seu ofensor a um tribunal que, segundo consta, poderia ter sido no templo consagrado aos deuses ou nas suas proximidades (obra citada na pág. 169).

Como disse JACQUETA, lá um juiz agia como um árbitro e ao final dava sua sentença. Não havia igualdade entre as três classes em que se dividia a sociedade sumeriana (os patrícios, os cidadãos e a classe dos servos e escravos). A penalidade variava de acordo com a classe do apenado e da vítima. Por exemplo: matar um patrício sujeitava o autor a uma pena mais grave do que se a vítima tivesse sido um burguês ou um escravo. Como compilações que eram tanto o Código de Hamurábi, tido como o mais antigo do mundo, como o Direito Romano, foram fruto de experiências passadas por outras civilizações, não há nenhuma dúvida histórica neste sentido.

Curioso é exatamente este fato. No decorrer do *caminho* que me proponho percorrer com o leitor, esta antiga constatação vai ficar, espero, muito mais clara e evidente.

Vale rememorar um fato de notável importância que veio a dar origem à feitura de um outro *código* de enorme

repercussão no mundo. WERNER KELLER no *E a Bíblia tinha razão* trata deste assunto assim:

"O reino dos *Reis da Suméria e Acad* caiu em 1960 a.C. sob os seus ataques obstinados", referindo-se aos amoritas, e continua: "Os amoritas fundaram uma série de Estados e Dinastias. Uma destas viria finalmente a atingir o predomínio: a primeira dinastia de Babilônia, o grande centro de poder de 1830 a 1530 a.C. Seu sexto rei foi o famoso Hamurábi" — e agora a revelação. — "Entretanto, uma dessas tribos nômades semitas estava destinada a adquirir uma importância decisiva para milhões de pessoas em todo o mundo, até nossos dias. Era um pequeno grupo, talvez apenas uma família, desconhecida e insignificante qual minúsculo grão de areia numa tempestade do deserto: A FAMÍLIA DE ABRAÃO, o pai dos patriarcas"! (Obra e autor citados, pág. 27.)

A Babilônia, do mesmo modo que foi unificada com a miscigenação dos povos que naquela terra habitavam em determinada época (século XVIII a.C.), dividiu-se formando dois estados. O Novo Estado tomou o nome de Assíria, que queria dizer "terra do deus Ashur". Esse era um povo extremamente guerreiro que foi reconquistado pela Babilônia em 612 a.C. Mais tarde surge o Império Persa formado pela Ásia Menor, Babilônia, Afeganistão e, depois do falecimento do grande rei persa, *Ciro*, o Egito. Durante o reinado de *Dario* (522 — 486 a.C.) *foi composto um código abrangendo todos os aspectos legais do Império Persa formado pelos países a que já me referi acima*. Mas nessa época já existia Roma (ano 753 a.C.) e o último dos três reis etruscos, Tarquínio, o Soberbo, foi deposto em 509 a.C., o que transformou Roma em uma república. Porém, vamos retornar aos alhures da civilização para nos determos no Egito.

É bem verdade que para a maioria dos historiadores voltados para a origem do Direito, os Códigos de Hamurábi e de Manu são as duas Instituições Legislativas mais antigas porque oferecem, segundo seus defensores acreditam, maior segurança histórica.

O Código de Hamurábi data do século XXII a.C. E o segundo seria do séc. XII antes da nossa era.

Entretanto, como insisto em repisar, o respeitado arqueólogo Wolley concluiu que o povo sumério, provavelmente de origem indo-européia, conhecido como os Cabeças Negras, viveu entre os rios Tigre e Eufrates há mais ou menos 3000 anos a.C." (Gavazzoni *in História do Direito*, 1ª ed. 1999, pág. 12, Freitas Bastos Editora, RJ). Por outro lado, como assinalei no livro mencionado, da mistura dos dois povos sumérios e semitas (com o legado, não duvido, dos hititas absorvidos pelos conquistadores) surgiu o povo babilônico, cuja capital Babilônia cunhou o nome pelo qual ficou conhecido este povo. Daí destacar-se o seu sexto rei Hamurábi como o autor do mais velho código de leis conhecido pela história. Creio que ele seja um dos mais antigos e importantes códigos registrados pela História, mas não é o mais antigo. Outras leis não tão bem codificadas os antecederam e serviram de base para o seu texto que chegou até nós.

Volto a citar Malcher, *in Manual de Processo Penal*, F.B., 2ª ed. 1999 Hamurábi (Rei da Babilônia) organiza a sociedade babilônica com base na propriedade privada, em ordem hierárquica de base feudal e trata o crime de tal forma, que por ele se percebe uma cultura solidamente disciplinada". Todavia, é importante assinalar o que diz C. W. Ceram *in O Segredo dos Hititas*, Editora Itatiaia, BH, MG. 1961 págs. 202-203: a) o governo dos hititas era montado nos moldes de um Estado federal sob administração centralizada e a monarquia hitita "deve ser considerada antes como constitucional do que absoluta, sendo o rei amplamente responsável perante um concilio de nobres como o Penkus"; b) as classes sociais se organizavam sobre uma estrutura social claramente progressiva e era alicerçada em um código de leis que diferia de todos os outros conhecidos códigos legais orientais, por sua humanidade. Não havia lugar para o habitual OLHO POR OLHO. Podemos dizer — afirma Ceram — que o princípio predominante em

todo ele era o de reparação, em vez da então prevalecente *lex talionis*, a lei da retaliação. E, na pág. 250 da obra citada informa que "Labarna (1680 — 1650 a.C.)* deve provavelmente ser considerado o fundador do império hitita. Ele une cidades-estados num governo federal sob liderança centralizada".

Todos estes dados históricos oferecidos por Ceram em 1955 foram ratificados por J. G. Macqueen, em seu livro *The Hittites*, gen. Editor — Glyn Daniel, 1986, USA. E em L. Delaporte, *in Los Hititas, la Evolución de la Humanidad*, Unión tipográfica editorial Hispano-Americana, México, 1957, pág. 46, encontrei a seguinte passagem altamente esclarecedora, *verbis*: *El resultado que obtiene Labarna puede compararse al que consigue, casi al mismo tiempo, el gran rey Hammurabi en Mesopotamia la organización definitiva del pais bajo la dirección de un solo Jefe, una legislación unificada y un mismo culto*. Desde 1500 — 1200 a.C. Egito e Hati, cidade hitita, mediam suas forças nos campos de batalha, conforme nos informa a obra idem, pág 53. Vale lembrar que Hamurábi e Labarna reinaram entre 1728 — 1685 a.C., o primeiro, e 1680 — 1650 a.C., o segundo.

Quanto às leis de Manu posso esclarecer que elas possuem um eficiente sistema de organização jurídica em 18 capítulos, cujo 9º é dedicado à parte criminal. O rei administrava todo o sistema jurídico, presidindo uma corte de Justiça apoiado por sacerdotes chamados de brâmanes e por conselheiros. O rei ou o juiz designado tomava sua decisão conforme a lei, mas obedecendo às ordens das castas em que se dividia o povo, porque um membro de uma casta inferior não podia depor contra outro que pertencesse a uma classe superior à sua. A base da justiça era testemunhal e o número maior de testemunhas decidiam a lide. Malcher adverte que os processos se desenvolviam pela manhã, adotavam o juramento e as penas eram de repreensão, censura, multa e castigos corporais (obra citada, pág. 14).

---

* Labarna foi o 1º rei do I Império Hitita.

O Egito surgiu como estado soberano e unificado entre 5000 e 3000 a.C. Todavia, antes, o reino era dividido em dois: o Alto e o Baixo Egito. Por volta do ano 3000 houve a reunificação definitiva, passando a haver um só Egito. Esta façanha é creditada a *Menés*, que construiu a capital do "novo" estado, batizada de *Mênfis*. Também foi mais ou menos nessa época que foi criada a escrita dos *hieróglifos*. O Antigo Império do Egito foi um estado teocrático governado por um "rei divino". O Egito foi decaindo até ser invadido, perdendo o delta do rio Nilo (e a Mesopotâmia) para os Hicsos, que dominaram o Egito por mais de cem anos.

Mais tarde o Egito se tornou outra vez pujante e *Tutmés* I (506 —1494 a.C.) conquistou toda a Palestina e a Síria. *Ramsés II*, sabiamente, faz a paz com os *hititas* (1290 — 1224 a.C.), casando-se com uma princesa hitita. Passa-se o tempo e para nós, a fase que mais nos interessa é a que ocorre em meados do I século a.C. quando Roma volta a alterar o poder no Egito. Todavia, foi só depois da derrota de *Cleópatra* na batalha naval de Ácio, em 31 a.C., que Roma apodera-se de fato e de direito do Egito. Mas o que ocorreu antes de tudo isso acontecer? É o que me proponho a mostrar, citando, de agora em diante, os períodos (séculos) nos quais aconteceram fatos notáveis. Em Roma (particularmente) e Europa (em geral), Ásia, África e no Oriente Médio. Na América, só a América Central com os *olmecas e zapotecas*, e como esses povos não influenciaram significativamente na elaboração de leis do moderno sistema legal, os acontecimentos lá ocorridos não serão por mim mencionados.

Em cada um dos cinco períodos que fizeram a história do mundo, irei destacar os mais importantes até o início da Idade Média (Baixa e Alta) desenvolvendo cada acontecimento de acordo com a sua importância para o tema por mim escolhido.

Até agora fizemos uma *síntese* dos povos e das realizações ocorridas no ano 3000 a.C. Daqui por diante vamos nos ocupar desde mais ou menos o ano 800 a.C. até o ano 500 d.C. Começo por Roma.

- 800-500 a.C. — Roma foi fundada por Rômulo mais ou menos em 753.
- A cidade é construída nas sete colinas que ficavam junto do rio Tibre. Os romanos foram governados por sete reis, sendo os três últimos etruscos.
- 100 a.C. — O último rei, Tarquínio, o Soberbo, foi destronado e expulso em 509 a.C. Roma, então, passa a ser uma república. É formada a Liga Latina que deu início à conquista de toda a Itália. A guerra contra Cartago tem início em 264 a.C. mas a vitória só ocorreu em 146 a.C. com a destruição de Cartago.
- 1 a.C. — Roma conquista os países do Mediterrâneo. Em 73 a.C. ocorre a revolta dos escravos liderados por Spartacus. Os romanos invadem a Inglaterra em 55 — 54 a.C. Júlio César é morto em 44 a.C. A República é abolida e Otávio Augusto é coroado "imperador" (Obs.: ver comentários a respeito).
- 100 d.C. — Otávio Augusto, filho de César, falece em 14 d.C. Tibério assume o poder. O império cresce e as cidades e as províncias exigem uma maior participação no governo. Roma cede e a cidadania romana é concedida aos habitantes das províncias mais importantes. Roma é incendiada. A história atribui o incêndio a Nero.
- 500 d.C. — Adriano é coroado Imperador em 117 d.C. Tenta melhorar a defesa do Império Romano reduzindo suas fronteiras. Diocleciano 245 — 313 d.C. divide o império e nomeia dois imperadores: um para o Ocidente e outro para o Oriente. Roma é invadida e saqueada pelos vândalos em 455 d.C.

E na Ásia, o que ocorria no mesmo período 800 a.C. — 500 d.C.? Vamos ver 800 — 500 a.C. — As leis chinesas passam a ser *escritas*, e a China passa a ser uma Federação de sete estados. Buda nasce em 519 a.C.

- 1 a.C. — Alexandre, o Grande, da Macedônia invade a Índia mas não consegue conquistá-la.

- 1 d.C. — O comércio da seda desenvolve-se na China com o Ocidente e as estradas de caravanas são abertas para a Pérsia e para Roma.
- 100 d.C. — A dinastia Han reina na China por Wang Meng que começa a implantar reformas sociais radicais. As minas de sal de Szechumam são sondadas. O papel é inventado (papel feito de trapos) pelos chineses.
- 500 d.C. — Os taoístas derrubam a dinastia Han. A unificação da China é tentada pela dinastia Chin.

Na Europa foi assim:

- 800 — 500 a.C. — No século VI a.C. os etruscos invadem a Itália. Os celtas ocupam a Britânia (Inglaterra, principalmente a Irlanda — Norte e Sul e Escócia). Fenícios e gregos constroem colônias na costa norte do mar Mediterrâneo.
- 100 a.C. — Guerra entre gregos e persas.
- 1 a.C. — Os povos da Europa são governados pelos romanos, inclusive a Grécia, menos a cidade de Atenas.
- 100 d.C. — Dois imperadores são nomeados por Roma para comandarem seus exércitos (legiões) na Espanha e no Reno (Obs.: Imperador era um título oferecido por Roma aos seus generais vitoriosos). Há guerra civil e Vespasiano é coroado Imperador de todos os romanos em 69 d.C.
- 500 d.C. — Os bárbaros (tribos diversas euro-asiáticas) invadem a Europa pelo norte. Os godos atravessam o rio Danúbio no ano de 373 d.C. e se estabelecem na Europa. A Gália também é invadida e as tribos *visigóticas*, *suevas* e *vândalos* são as primeiras a se estabelecer nos territórios conquistados.

Na África:

- 800 — 500 a.C. — O Egito é invadido pelos assírios e a cidade de Tebas é saqueada (comparar esta data com

o que ocorreu com Roma e a Europa 800 — 500 a.C.). O Egito consegue se tornar livre do jugo assírio. O Egito desenvolve seu comércio com a Grécia.

- 500 a.C. — O ferro é explorado em grande escala na cidade da Mélroa. Os persas conquistam o Egito. Os egípcios derrotam os persas com ajuda dos gregos. Alexandre, o Grande, constrói Alexandria no Egito, na foz do rio Nilo.
- 1 a.C. — A dinastia dos Ptolomeus governa como faraós o Egito. Cleópatra e Antônio são derrotados na batalha naval de Actium por Otaviano Augusto). Os povos *bascos* espalham-se pelo sul e pelo oriente da África.

No ORIENTE MÉDIO a situação nesse período focalizado era a seguinte:

- 800 — 500 a.C. A Palestina está dividida entre Judá e Israel. Ambos os povos (ou tribos) são conquistados e escravizados pelos assírios. A Pérsia se torna uma potência em todos os sentidos.
- 100 a.C. — Os persas tentam conquistar a Grécia mas são derrotados. A Pérsia é conquistada por Alexandre da Macedônia.
- 1 a.C. — A cultura grega invade todo o Oriente Médio. Roma conquista toda a área, incluindo a Palestina. NASCE JESUS em Belém.
- 100 d.C. Os judeus revoltam-se contra os romanos em 66 d.C. A revolta é esmagada.
- 500 d.C. — Os judeus são expulsos de Jerusalém em 130 d.C. O Cristianismo espalha-se pelo mundo, incluindo Roma. Os romanos se convertem ao Cristianismo em meados de 337 d. C.

Vamos ficar no Oriente Médio para uma passagem histórica pelos povos que lá habitaram, especialmente por Israel e Judá.

O consagrado escritor DANIEL-ROPS, da Academia Francesa, no seu *A Vida Quotidiana na Palestina no Tempo de Jesus*, tradução para o português (Lisboa) de 1961, nos diz que a Palestina, no tempo de Jesus (ano 1), não era conhecida com este nome porque, "na linguagem nobre, o idioma religioso e histórico, diziam: *País de Canaã*. A palavra encontra-se quase cem vezes na Bíblia para designar, seja um povo, seja uma terra.

Eis ainda algo de muito admirável, porque os *cananeus*, habitantes de Canaã, para os israelitas, tinham também sido inimigos. A tradição bíblica dava-os como descendentes de *Cam*, segundo filho de *Noé*, enquanto que Israel tinha *Sem*, o mais velho, como antepassado. De fato, o termo compreendia o conjunto complexo de povos mediterrâneos, semíticos ou armenóides, que ocupavam a região "de Sidon a Gaza e até Jerasa e a Sodoma" antes da chegada dos bandos de Josué. Os cananeus ocupavam sobretudo as cidades que tinham fortificado e que os juízes de Israel tinham dificuldade em cercar. Seu nome vinha do fenício *Kinahhu*, que designava a púrpura vermelha, grande elemento de comércio nesses tempos. Dizendo *Canaã* para nomear a pátria, os israelitas recordavam pois que eles, os errantes do deserto, tinham outrora conquistado, com rija luta, esta terra, porque Deus lhes dera.

Nas páginas seguintes o culto escritor francês nos pergunta: Em que território pensavam exatamente os israelitas de há dois mil anos, quando falavam da pátria? Que era "a terra de Israel"? Não era todo o país bíblico. Mesmo sem ter em conta alguns capítulos do livro santo que se situam em terras estrangeiras, "Mesopotâmia", Egito, mesmo Pérsia, muitos episódios do Antigo Testamento situam-se em regiões que os judeus nunca teriam pensado em considerar suas. Por exemplo, o Paddan Aram, o "país dos Pais", situado ao pé do Anti-Tauro, onde Abraão fizera alto durante a sua migração inspirada, onde Jacob fora procurar esposa sabiam bem que, nesses tempos muito recuados, eram apenas errantes sobre esta terra, que lhes não pertencia.

Em contrapartida, jamais tinham admitido que a pátria, o país da promessa, fosse somente esse cantão irrisório — 2.000 km² apenas — onde se confinara, à volta de Jerusalém, o "resto de Israel", após a terrível provação do Exílio, e o retorno miraculoso, no tempo de Zorobabel. Não, a terra sagrada era, em substância, tudo o que fora submetido ao mais poderoso soberano da história bíblica, Salomão, quando pelo ano 1000 (a.C.) seu calmo poder se estendeu "de Dan a Bersabé", segundo a forma tradicional, isto é, dos arredores do Hermon a Gaza, e para leste, até às estepes do Moab. Dois séculos antes de Jesus, após a heróica guerra dos Macabeus, dois ilustres conquistadores, João Hircão e Alexandre Janeus, tinham, numa sucessão rápida de vitórias, reconstituido, ou quase, o reino do Rei Sábio, apoderando-se da Samaria, da Galiléia, da planície costeira e duma grande parte da Iduméia e da Transjordânia. Era pois, em substância, a nossa palestina atual. Em 63 (a.C.), Pompeu e suas legiões tinham-na ocupado. Tomando a parte pelo todo, a administração romana chamava-a *Judá*.

Nos seus limites mais gloriosos, a Palestina, a terra de Canaã, era um pequeno país. É preciso não tomar a sério os rabinos do Talmude que, num movimento de enfática apologética, lhe determinaram generosamente 2.250.000 milhas romanas quadradas de superfície. De fato essa superfície, mesmo englobando nela um bom pedaço de estepes de além-Jordão, não ultrapassa 25.000 km². Isto é, pôr juntas a Grã-Bretanha, a Bélgica ou a Sicília. Do norte ao sul, S. Jerônimo, que conhecia admiravelmente o país, por ter vivido longamente perto de Belém, não indicava mais de 160 milhas romanas, o que dá apenas cerca de 235 km, ou seja, a distância de Paris ao Havre, ou de Florença a Roma. "E, após "entoar" um hino de louvor aos filhos de Israel, o ínclito Autor termina esta bela descrição da terra Palestina explicando que "A um caminhante médio, basta uma semana para ir (a pé) "de Dan a Barsabé", dois dias para uma viagem de Nazaré a Jerusalém, um apenas para

descer da cidade santa de Jericó. Isto explica as mutações perpétuas de que fala a Escritura, as relações de cantão com cantão" (Autor e obra citados, págs. 10, 11 e 12). E seu povo como era, como pensava, como agia?

No segundo milênio a.C. os egípcios, a este país, conhecido naquela época por Canaã, chamavam de *Retenu* mas englobavam terras da Síria — Palestina.

O Faraó Tutmósis III (1490 — 1436) passou a tratar o país e Canaã de Haru ou Huru, porque parte da população cananéia era de *hurritas*. Esta designação, segundo os historiadores, englobava toda a Palestina e a Fenícia. Já os termos *cananeu e Canaã* surgem nos textos em acádico e egípcio na Mesopotâmia e no Egito por volta dos anos 1400 e 1300 a.C. Há ainda controvérsias sobre a designação exata dos povos que habitaram aquela região porque existem muitas citações bíblicas que designaram aquela população como de *cananeus*. Todavia, também o texto bíblico usa, como designação dos povos, os termos *amoreus e hititas*. Curiosamente, os estudiosos descobriram que, no período posterior ao *exílio*, o termo *cananeu* designava o povo *fenício* ou simplesmente o *negociante*. "Compreende-se, nestas condições, que seja difícil estabelecer uma data possível para a entrada dos ancestrais de Israel em Canaã. Onde a tradição selecionou e unificou, a realidade foi mais complexa. Alguns grupos, pertencentes ao mesmo étnico e social podem não ter chegado ao mesmo tempo e do mesmo modo" (De Vaux, R., *Histoire Ancienne d'Israel*, I, Paris, 1971, 253). Assim, o ciclo de Jacó era independente do de Abraão. Pode-se verificá-lo observando-se as relações tumultuosas entre Jacó e Labão, o arameu (cf. Gn. 30-32) o que permite colocar as origens do ciclo de Jacó na época em que aparecem os arameus, isto é, mais tarde, no séc. XVI (a.C.). "Uma data no segundo milênio, aqui, parece inadequada."

Os ciclos de Abraão e de Isaac, que procedem de grupos estabelecidos no sul da Judéia, têm, ao contrário, menos vínculos tão precisos, mas nada diz que estes grupos

se tenham instalado muito antes do século XIV (a.C.). Outra observação importante: nenhuma das tribos de Israel traz o nome de alguns dos três patriarcas, de modo que se põe a questão de saber como situar os clãs portadores das tradições patriarcas com relação às tribos de Israel. A solução melhor consiste em ver nos patriarcas ancestrais de grupos anteriores às tribos de Israel e em fazer a origem das tradições patriarcais remontar a clãs proto-israelitas (De Pury, A., *Revue Biblique*, 85, 1978, 611). Quando se vê a dificuldade que se encontra em reconstituir a história da origem das tribos e do seu agrupamento, percebe-se que esta dificuldade se torna maior em relação a uma pré-história que, em grande parte, escapa ao historiador". (*Documentos da Bíblia*-2 — Edições Paulinas,1985, pág. 9.)

Somos alertados pelos historiadores que a ida para o Egito de grupos semitas vindos da Palestina cognominados *hicsos* representa o início de um período muito obscuro na história do Egito. Daí, "embora sejam incertas suas relações com a história bíblica, não se pode ignorar, nas hipóteses de pesquisas, esta *presença de Semitas estrangeiros no Egito*, presença cuja recordação *pode ter desempenhado* algum papel até mesmo nas narrações da Bíblia" (grifos nossos, obra citada, pág. 18).

Segundo ainda os doutos na matéria enfocada, a palavra Hebreu, segundo se pensa, foi utilizada pela Bíblia para designar o personagem chamado Heber, o último neto de Sem, filho de Noé. A raiz Ibri "que significa *passar*, que se encontra na Mesopotâmia sob a forma *habirou* e no Egito no termo que designava *ladrões* vindos da estepe, os Apirou. O Hebreu é, pois, exatamente, *o que passa*, o homem das grandes viagens: a palavra relembra as mudanças prodigiosas de UR a Canaã, nos tempos de Abraão, do país do Nilo ao do Jordão, com Moisés, durante as quais o povo eleito tomara consciência de si mesmo e do seu destino" (Daniel-Rops, obra citada, pág. 42). O mesmo autor afirma que do ponto de vista puramente técnico, o povo que ocupava a Palestina era um grupo de tribos aramaicas que,

provavelmente, vinte séculos a.C., tinham-se misturado às tribos dos *habirou* ou *hebreus* e, como nômades, andavam do Eufrates ao rio Nilo, sempre por Canaã cuidando dos seus rebanhos. Consta que "os antepassados de Israel impuseram a sua autoridade aos bandos de *habirou*, lhes deram um primeiro rudimento de organização e finalmente se fundiram com eles" (Autor e obra citados, pág. 44).

Acontece que mais ou menos em 722 a.C., um relevante fato histórico contribuiu para a indiscutível mistura étnica que ocorreu na terra de Israel: a fusão entre os povos, principalmente entre arameus, cananeus, fenícios, anatólios e mesopotâmios como povo de Israel. O autor que citamos é enfático quando afirma textualmente: "Não se poderia, portanto, falar de uma *Raça Judaica*" (Autor e obra citados, pág. 46). Por quê? Indaga-se, porque, para os historiadores, *a questão religiosa* é muito mais importante que a étnica. Acredito que sim. Os judeus, salvo melhor juízo, espalham-se pelo mundo em colônias que, nos parece, oriundas de etnias locais — brasileira, alemã, russa, polonesa, tcheca, americana-do-norte, etc. — ligadas pela crença religiosa. Entretanto, não se pode deixar de reparar que, apesar de vago, o traço étnico se repete esteja o israelita em que país estiver. Coincidência ou não, é um fator genérico que merece maior consideração com a devida *vênia* das autoridades na matéria que pensam o contrário.

DANIEL-ROPS, que defende a tese da ausência de etnia no povo israelita, que tem como seu argumento o fato de "um pagão era desprezado e detestado por um fiel de *Iavé* não por pertencer a uma raça estrangeira, mas porque praticava uma religião infame. Se proclamasse a crença no Deus único, se adotasse a *Lei Mosaica* e se aceitasse todas as observâncias, nomeadamente, na sua carne, o sinal da Aliança, a circuncisão, tornava-se um irmão. Pelo contrário, um irmão de raça, um habitante da Terra Santa, que se recusava a obedecer aos preceitos da religião era, *ipso facto*, excluído da aliança, *já não à raça de Israel*" (grifos nossos — obra citada pág. 47).

Falamos na *Lei Mosaica*, o *Código dos Israelitas*. Vamos, então, a ele, mas antes, externar o meu ponto de vista sobre a tese de Daniel-Rops. Se adotarmos como um *axioma* o fato de os Israelitas formarem tão-somente um *grupo étnico* (relativo a povo) e não uma *etnia* (grupo biológico e culturalmente homogêneo), teremos que admitir a distinção para todos os praticantes religiosos. Assim, Cristãos, não importando a nacionalidade a que pertencem e vivem, seriam um *único grupo étnico* e não mais uma etnia biológica como brasileiros, alemães, poloneses, russos, etc. Seriam simplesmente Cristãos, desde que adotassem as leis ditadas por Roma para os Cristãos da Igreja Católica Apostólica Romana, para os ORTODOXOS, a igreja com sede na Grécia e assim por diante. Evidentemente, o aspecto político desta situação não pode ser desprezado. Cada estado, cada país, tem suas normas, suas legislações. A religião normalmente escolhida livremente. Por isto é que reside aí a grande diferença entre a religião judaica e as outras religiões.

O judaísmo não é uma etnia; o judaísmo é indiscutivelmente, um grupo *étnico*. Em sua esteira, parece que surge agora com força: o *fundamentalismo* do islamismo. O Afeganistão em luta civil, é um exemplo.*

E, no entanto, as leis espirituais são ditadas como apoio às leis civis, como aliás sempre ocorreu, como regra geral, desde antes de Hamurábi, até aos nossos dias. O "direito" historicamente sempre andou de braços dados com a religião, mesmo quando os movimentos revolucionários pretenderam apartar o Estado da Igreja — Revolução Francesa e Russa, e agora o Afeganistão — as leis são profundamente alteradas para adequarem-se a novos usos e costumes, em observância *ao direito natural*, portanto. Deste modo, como um exercício mental, entremos na história do código de Moisés e as suas conseqüências nas leis civis ou "pagãs".

---

* Não se esqueça da intervenção armada dos EUA agora, em 2002.

Por volta de 1290 — 1224 a.C., no governo do faraó Ramsés II, Moisés tomou em suas mãos o destino dos semíticos escravizados e os levou para fora do Egito. Nenhum documento egípcio da época em que o fato ocorreu registra o acontecimento. Mas o fato existiu e fragmentos de escritas cuneiformes ou em hieróglifos atestam o fato.

Detenhamo-nos no aspecto legal provocado pela Lei de Deus — *Os Dez Mandamentos* — recebida por Moisés, que deu origem ao código de Leis Mosaicas que regem os judeus (principalmente os ortodoxos) até hoje.

O direito dos Judeus era bem desenvolvido e basicamente religioso. Como o *Corão*, que tem para os Islâmicos o mesmo efeito de um código ao mesmo tempo civil e penal, a Bíblia fornecia aos Israelitas a mesma orientação jurídica. A Bíblia, desde Moisés, continha três códigos: um de mais ou menos *mil* anos a.C., provinha do *Livro da Aliança* (Capítulos XX e XXIII do Êxodo); o outro, já mais novo e aperfeiçoado, estava contido no *Deuteronômio*(Capítulos XXI a XXVI), da época de Josias, mais ou menos em 622 a.C.; e o terceiro executado por uma espécie de escola de sacerdotes especializados em leis, durante o exílio na Babilônia (conforme já me referi, ocorrido em 587 — 588 a.C., mas sobre o qual forneço agora maiores detalhes). Conta a História que a tomada de Jerusalém em 587 a.C. causou uma forte alteração na história dos Israelitas. O Templo foi arrasado e a cidade incendiada. O rei Sedecias teve os olhos vazados e foi levado para a Babilônia de Nabucodonosor. O fim do exílio dos Israelitas só terminou com a tomada, por *Ciro*, da Babilônia, em 539. Daí em diante o povo Judeu tratou de se reestruturar a fim de se estabelecer, em ordem (civil e religiosa) no seu país, a qual entrou em vigor com Esdras.

Esta última parte era o essencial do Levítico e "era sobre este *Corpus Juris Divini*, sobre estes 613 mandamentos que, desde o século V (a.C.), os escribas e doutores da Lei não tinham cessado de cogitar e de glosar, multiplicando os textos de jurisprudência que serão reunidos, os

tratados do Talmude, e que faziam do direito judaico uma complicação assaz extraordinária. Esta origem explica o caráter essencial da lei em Israel: nem em matéria pessoal nem em matéria civil, não se trata verdadeiramente de compensar um lesado nem de dar um exemplo, ainda menos de regenerar um culpado, *mas unicamente de dar satisfação* a Deus, *que o mal irrita*. (Grifos meus.) A admirável fórmula do Levítico: *Sede santos, porque eu sou santo*!, era no fundo o preceito único do direito judaico, o ideal que as leis humanas se propunham fazer prevalecer sobre a terra".(Daniel-Rops, *in* obra citada págs.182 e 183.)

Ora, não há dúvidas para os historiadores que a consagração da união do direito com a *religião* (o que vai acontecer novamente no Ocidente na Idade Média) fez nascer os Tribunais. O grande Sinédrio que viria a condenar Jesus como passível de ser apenado com a *Morte* e Paulo de Tarso, idem, era um Tribunal, um Conselho Político e uma Academia de Teologia, tudo ao mesmo tempo. Vale citar outra vez o notável acadêmico francês Daniel-Rops que nos dá, em cores vivas, a idéia exata do funcionamento do Sinédrio. Diz o autor da *Vida Quotidiana na Palestina no Tempo de Jesus*, págs. 183 e 184, *verbis*:

"Enquanto tribunal, constituía a mais alta jurisdição, ao mesmo tempo Tribunal de 1ª. Instância perante o qual se podia apelar duma sentença, e Supremo Tribunal que tratava dos casos mais graves, sobretudo daqueles que metiam em causa a religião. Quando se reunia solenemente — diríamos: todas as câmaras reunidas — sob a presidência do *Abet Beth Din*, as sessões efetuavam-se no recinto sagrado, mas dava exteriormente para o Átrio dos pagãos, onde todos tinham acesso: os juízes entravam pelo lado do Templo e o acusado pelo outro. Nos casos menos graves, os 70 membros do Sinédrio não estavam todos presentes: bastavam 23 para que uma *halakha*, uma deliberação, fosse válida, mas prescrevia-se ao juiz que não saísse antes de verificar devidamente que número legal, ele não incluído, fora atingido. As reuniões eram às segundas

e quintas-feiras, nunca no dia de sábado, nem de grande festa: sucedia por vezes que servia de norte, mas, neste caso, era-lhe interdito condenar à morte. Parece que, pouco depois da morte de Jesus, se vira o seu poder declinar seriamente, desconfiado dele Herodes Agripa e depois os procuradores, fundamentados em razões políticas: foi mesmo afastado da bela *sala de pedras polidas*. Sobreviveu à queda de Jerusalém, e transportado de lugar para lugar, durou até ao século IV.

O historiador Flávio José dá notícia da descentralização do Sinédrio e a criação de quatro Tribunais compostos por vinte e três juízes nas cidades de Seforis, Gadara, Amath e Jericó. Todavia, já há tempos, funcionavam tribunais locais que julgavam pequenas causas e em matéria penal em se tratando de condenação à flagelação não podiam apenar réu a mais de *trinta e nove* chibatadas. Esses pequenos tribunais compunham-se, ordinariamente, de três juízes, mas em casos excepcionais, com o julgamento longe das grandes cidades, um só Juiz podia fazer o julgamento, mas só se as *partes envolvidas* o aceitassem, *expressamente*, como o único Juiz. Encontra-se escrito no Sanhédrim a descrição do tipo físico para um Juiz — *alto, digno, falando as setenta línguas, a fim de nunca ter necessidade de intérprete, e habituado às artes mágicas* para *estar a par das astúcias dos bruxos*.

Devia ser um homem de meia-idade e nem um eunuco, nem ser duro de coração. Em se tratando do Direito Civil os Rabinos davam o direito de julgar a *qualquer* Israelita mas em matéria de Direito Penal só poderiam ser escolhidos como juízes os sacerdotes, os *levitas* e os membros das famílias nobres que podiam casar as filhas com membros do clero judaico. O processo merecia cuidadosa preparação. Versículos da Bíblia fixavam suas regras e os doutores da lei eram obrigados a verificar se tudo estava perfeitamente adequado às regras. O tratado *Sanhédrim* é um verdadeiro código de processo. Não havia a figura do membro do Ministério Público. No *civil* a iniciativa cabia a qual-

quer das partes em litígio, mas no crime era necessária a presença de um acusador que apresentava a queixa em nome do lesado. Se a ação impetrada demonstrasse ter havido calúnia na acusação havia uma penalidade severa para a acusação de um inocente. Segundo a lei, ao invés do acusado, o acusador era condenado na mesma pena que seria imposta ao Réu. As audiências tinham caráter solene, principalmente as do Grande Sinédrio.

Não bastavam provas materiais nem mesmo um flagrante. Para completar o processo era absolutamente necessário o *Rol de Testemunhas*. As testemunhas que só tivessem *ouvido falar* sobre a falta cometida não tinham valor jurídico. Não bastava, por outro lado, uma só testemunha. No mínimo deveriam ser arroladas *duas*, como acontecia no Direito Romano. A testemunha depunha sob rigoroso controle dos julgadores, que exaustivamente procuravam obter os mínimos detalhes que evidenciassem a veracidade do depoimento. A testemunha, como atualmente, prestava seu depoimento sob juramento. Só que, naquela época, um juramento *falso* tinha pesadas conseqüências.

Segundo se verificou, não ficou provado ter havido em Israel *advogados* profissionais. A exemplo dos juízes, qualquer pagamento pelos serviços era terminantemente proibido. A absolvição do réu podia ser obtida por um julgamento favorável da *minoria* dos juízes. Todavia para a sentença de *morte*, só com maioria absoluta "*com mais dois votos*". A execução da sentença era imediata em caso de absolvição de réu preso e de 24 horas se condenatória.

Vejamos agora, separadamente, uma síntese de leis penais e civis:

Direito Civil: três *tratados*, do *Talmude*, *B. Kamma*, *B. Metzia e B. Batha* se ocupam exaustivamente das ações de *perdas e danos*. A defesa da família também recebia tratamento minucioso. O *estatuto* do estrangeiro diferenciava em direitos e deveres o *residente* e o *visitante*. O Levítico, no entanto, ordenava que "*só um mesmo direito regia o guer* (o estrangeiro — residente) e o Israelita".

Os doutos apontam esta lei como diferente da similar do Direito Romano por ser muito favorável ao estrangeiro residente em Roma. Este comentário que extraímos dos historiadores que se ocupavam do assunto não nos permitiu estabelecer (se houve), comparação com a Lei Romana que concedeu a cidadania aos estrangeiros que viviam em Roma e em Colônias Romanas *jus gentium* editada por volta do I e II séculos d.C). Vale, portanto, uma leitura no *confronto* ou *colocação* entre as leis MOSAICAS e ROMANAS (*collatio legum mosaicarum et romanarum*, denominado de *Lex Dei quan praecipit dominus ad Moysein*, é uma comparação do que se pôde obter de leis judaicas e romanas relativas ao Direito Penal e sucessório, com *fulcro* nas obras de Paulo, Gaio, Ulpiniano, Papiniano, e Modestino, bem como nas *constituições imperiais*. Assim, para os interessados, é de todo conveniente o esclarecimento).

Já os textos que determinam o Direito de sucessão judaico estão no Pentateuco, no livro de Jó, de Josué e nos de Samuel e dos Reis. Há, segundo os historiadores, forte influência do *direito helênico* no Direito de Sucessão Judaico. Já o *Direito da Obrigações* está contido nas Santas Escrituras e os seus efeitos podem ser vistos na detalhada jurisprudência dos juízes israelitas.

Direito Penal – Advertem os Autores que a Sagrada Escritura não era um *código* nem Civil nem Penal como, por exemplo, Código de Napoleão, sistematizado e devidamente ordenado. Ao revés, a Sagrada Escritura não era bem um *código penal* mas, mesmo assim, fornecia um bom punhado de *preceitos* espalhados, é verdade, por ou em muitos livros bíblicos mas fáceis de serem reunidos em um todo homogêneo.

Como sempre acontece, o Talmude acrescentou outros preceitos que os doutores judeus foram inserindo no *conjunto* de leis de Israel.

Os crimes e os delitos eram agrupados em cinco categorias, a saber: atentados contra o próximo, distinguindo com clareza os atos dolosos e culposos; lesões corporais

graves e leves; atentado à moral e aos bons costumes; danos à propriedade alheia; roubo e a legítima defesa inclusive a da propriedade com as naturais agravantes e atenuantes. Todavia *os crimes mais graves* eram aqueles praticados "*contra Deus*". Desde o Código da Aliança isso já ocorria. Normalmente a pena para quem cometesse uma dessas "OFENSAS" a Deus era a morte. Aliás foi por esta pena que JESUS foi condenado, tendo os seus acusadores invocado, habilmente, os dois "crimes" de Jesus; um contra a lei judaica que o punia com morte por se *afirmar filho de Deus* (heresia). Mas, como, naquela época, Roma dominava a Palestina, só o representante de César podia *autorizar* a pena de morte. Assim, os juízes israelitas invocaram as leis romanas alegando que César, como uma entidade divina, também fora ofendido (negativa de acolher a divindade do Imperador de Roma).

O direito penal judaico era severo, prevendo sanções pesadas com altas multas, bastonadas, amputação (no caso da esposa envolvida em briga).

As penas físicas do talião do Código de Hamurábi não constavam da Bíblia mas eram praticadas pelos Rabinos por "interpretação". A prisão e o exílio vieram mais tarde a se incorporar às penalidades legais.

Encontramos no tratado denominado *Sanhédrim* quatro penas pesadíssimas.

- a lapidação que pode levar o réu à morte;
- a morte pelo fogo;
- a decapitação;
- o enforcamento.

Posso lembrar que Tiago, o primo-irmão de Jesus que lançou a semente do Cristianismo na Europa através da Galícia espanhola, foi decapitado por ordem de Agripa II, em obediência à lei judaica. (Por volta de 40 d.C.) Também no Tratado *Sanhédrim* a *lapidação* era uma forma de execução especialmente utilizada. Estêvão foi o primeiro cristão a sofrer este martírio. Por sua vez a crucificação que

foi o suplício de Jesus era uma prática romana absorvida dos gregos e que era encontrada na *Lei da 12 Tábuas*. A influência grega estava mais perto de Israel do que se poderia imaginar. Via de regra, quando se relatam passagens nas quais o Israelita domina a língua grega (pelo menos a entendia) e conhecia seus hábitos, a explicação normalmente é dada atribuindo-se ao *comércio* intenso da Grécia com Israel e praticamente todos os outros grandes centros do Oriente Médio.

Mas não. Próximo, muito próximo de Israel, em terras palestinas, existiam pelo menos dez *cidades helênicas* que surgiram desde as campanhas de Alexandre e selêucidas da Síria. Eram cidades gregas de povoação helênica, conhecidas como a *Decápole*, que era uma espécie de confederação entre as dez cidades. As mais importantes eram *Citópolis*, a oeste do rio Jordão, *Hippos, Gerasa, Pela, Gadara e Filadélfia*, localizadas na Transjordânia. Todas tinham autonomia municipal reconhecida por Pompeu, mas subordinadas diretamente a Roma. Outras existiam ou vieram a existir, inclusive a cidade de Tiberíades, cujo povoamento era de gregos. Tudo isso complicava o Estado de Israel. A mistura política com uma incrível variedade de partidos e seitas com tendências cosmopolitas ou messiânicas culminou com o movimento revolucionário dos Zelotes. Entretanto, Israel permaneceu fiel à Teocracia e assim atravessou os séculos, não sendo, por causa disso, historicamente conhecido, o nome de um só artista israelita.

Segundo os historiadores, tal como acontece com os árabes, o que impediu o movimento artístico em Israel, menos na arte da ourivesaria, foi a proibição contida na Bíblia (Êxodo e Deuteronômio) – "Não farás imagem talhada, nem figura alguma do que há embaixo na terra, nem no que há nas águas embaixo da terra". Vale voltar a *Vida Quotidiana na Palestina no Tempo de Jesus* para que o seu consagrado autor, Daniel-Rops, faça a síntese desta curiosa faceta do povo israelita. Referindo-se à pobreza das artes em Israel, Daniel-Rops diz que:

"A pintura era mais pobre; não se encontrou nenhuma do tempo de Cristo; os humildes desenhos florais ou geométricos (motivos árabes – minha observação) que podem imaginar-se sobre as paredes caiadas das casas judaicas desapareceram como os ornatos pintados e dourados sobre motivos esculpidos que deviam brilhar no templo, a famosa Videira de Oiro, por exemplo.

Em Doura Europos, burgo sírio próximo do Eufrates, construído no século IV antes da nossa era pelos selêucidas, encontraram-se, na sinagoga local, frescos extraordinários representando cenas da Bíblia, nomeadamente a Ressurreição dos Mortos segundo Ezequiel, mas trata-se de obras muito posteriores a Jesus Cristo e sucede o mesmo com as pinturas descobertas nos túmulos de Marissa, na Induméia. Reconhece-se nelas, nitidamente, a influência grega e ninguém pode explicar ainda por que é que a interdição mosaica foi assim deliberadamente violada". (Obra e autor citados, pág. 327.)

Com esta citação fechamos os comentários sobre o Oriente Médio entre 800 a.C. até o ano 500 d.C. Vamos agora nos ocupar de Roma e da Europa dentro do mesmo período.

Antes comecemos por falar, resumidamente, da China e depois mais amplamente da *Grécia*. Explico: a importância da China foi enorme desde o "início" da civilização. Passou por vários períodos de dificuldades e inclusive por um sistema feudal, aliás por mais de uma vez. Como seu código mereceu inúmeras modificações e nada ou quase nada contribuiu para o alinhamento jurídico dos Códigos Ocidentais, não vou me deter com maiores detalhes. Assim me contento em informar que o primeiro *código* da China foi ditado por Confúcio, em meados do ano 500 a.C. e era um código basicamente de preceitos morais para regulamentar relações humanas. Isso ocorreu no fim do Império CHOU. Só anos depois, cerca do ano 221 a.C., é que vem a surgir o primeiro código penal, quando o "primeiro" Imperador SHIN HUANG-T., ex-príncipe CHENG, criou um novo sistema de governo na China.

No começo da era cristã, a China do então Império HAN igualava-se a Roma em tamanho, riqueza e sofisticação.

Agora a Grécia. Geograficamente sempre vamos encontrar nos autores a mesma descrição da Terra Grega. Sua semelhança com a geografia da Ásia Menor é impressionante. Ambas têm regiões escarpadas mais para o interior enquanto próximo às suas costas existem pequenas planícies separadas umas das outras por montanhas que durante o inverno são difíceis de serem transpostas.

A cultura (de cereais, plantas, azeitonas, etc.) nasceu nessas desoladas paisagens, *isoladas* das outras planícies, o que, praticamente, obrigou, por força da natureza, a que cada planície abrigasse um *pequeno estado*, surgindo daí a POLIS GREGA, ou a *cidade-estado*. Segundo se pode deduzir, exceto Atenas, nenhuma outra cidade teve população superior a 60 mil habitantes. A evolução se faz após os gregos se recuperarem da "Idade Escura", ou seja, o período que se seguiu à decadência da civilização micênica. O centro do poder da Grécia, e mesmo sua cultura, não se enfeixava em um só lugar. Era dividido entre as cidades e nas cidades das ilhas do Egeu e da Jônia, na chamada Anatólia Ocidental. No século VIII a.C. a Jônia era o centro principal da cultura e da filosofia grega, destacando-se as cidades históricas de Mileto e Éfeso. Essas duas cidades foram de grande importância durante o Império Romano, em todos os sentidos. Obviamente, a marinha foi de vital importância para a Grécia.

Para os historiadores, o grande período da Grécia Clássica atingiu seu apogeu no século IV a.C., quando as conquistas de Alexandre obrigaram o surgimento de colônias gregas em locais muito afastados, tais como o Afeganistão e fronteiras com a Índia. Com Alexandre começa a época HELENISTA. Já no século I a.C. Alexandria, cuja língua oficial era o grego, tinha, possivelmente, uma população de mais de meio milhão de habitantes. Entretanto, apesar da notoridade das épocas *pré-helenista e helenista*, a mais importante é a época CLÁSSICA, que surge em meados do séc. V a.C. É na época clássica que surge a ilha de CRETA,

onde brota a *primeira grande civilização na Europa*. Até hoje a escrita cretense não conseguiu ser *decifrada e data de 1700 a.C. Nem mesmo o idioma cretense pôde ser revelado*. Em 1450 a.C. Creta foi totalmente destruída, salvando-se somente a cidade de Cnossos. Daí para a frente sua escrita e sua língua passaram a ser uma "espécie" de língua grega. Mas, voltemos à Grécia Clássica. Para o desenvolvimento neste período histórico da Grécia, foi fator decisivo o surgimento do alfabeto no século VIII a.C. Como curiosidade conto que o *alfabeto* foi uma *adaptação* do usado pelos comerciantes FENÍCIOS da Palestina. Assim, segundo os doutos, as palavras ALFA, BETA e GAMA *não são gregas*, mas sim SEMÍTICAS, as quais significavam pela ordem: boi, casa e camelo.

Somente na década de 460 a.C. é que foi consagrada na prática a grande descoberta política ateniense: o GOVERNO DEMOCRÁTICO. No século V a.C. Péricles implanta constitucionalmente a democracia na Grécia. Todo o século V a.C. foi de grande desenvolvimento, tanto cultural como econômico, para os gregos, apesar das lutas internas e externas. Mas, finalmente, no ano 338 a.C. Felipe de Macedônia, vencendo a celebre batalha de Queronéia, acaba com a liberdade grega. Porém, não acabou com seu desenvolvimento cultural, ao qual, até os dominadores romanos irão se curvar. Vem depois Alexandre Magno, cuja influência no Egito (Alexandria) se fez notar. Nessa fase a arte helenista, bem como sua arquitetura, avançaram dentro da linha tradicional do classicismo grego, deixando para trás a fatura (maneira de fazer) antiga, tornando suas esculturas, por exemplo, bem mais próximas do modelo, dando início à *escola realista*. A arte helenista explodiu com tanta força que extrapolou fronteiras. O desenvolvimento continua florescente como já vimos; contudo, no limiar da era cristã, com a dominação romana, quem mais se beneficiou com a cultura grega foram seus conquistadores romanos.(Síntese extraída da obra de PIERRE LÉVEQUE, *A aventura Grega*, Lisboa, 1967.)

Em 621 a.C. Dracón impõe leis tão severas na Grécia que o termo "*draconismo*" é usado até hoje como sinônimo de "abuso de poder". As primeiras leis escritas em Atenas foram feitas pelo Arconte Dracón, no ano citado. Foram produzidas no intuito de abafar uma revolta popular contra o governo *absolutista* dos eupátridas. Estas leis, tão severas, só serviram para reforçar o sistema de governo vigente. Dracón instalou uma corte de Apelação de 51 juízes escolhidos entre a aristocracia governamental. No século IV começa outra revolta de cunho popular, formada por camponeses e pelas classes médias urbanas na tentativa de tornar o governo mais liberal. Outro Arconte, de nome Sólon, promove em 594 a.C. a criação de um novo Conselho, formado pela *Eclésia*, a assembléia do povo, e o *Bulé* — um "conselho" de 400 membros que admitia a participação de alguns membros da classe média. Sólon o reforma permitindo que todos os que possuíssem *bens* participassem e assim, *ipso facto*, do próprio governo da cidade. Perdoou, também, as hipotecas e perdoou as servidões por dívidas.

Com essas medidas, não só a classe média, mas, também, as classes inferiores, tornaram-se *elegíveis* para a composição da assembléia, a Eclésia. Sólon também limitou a quantidade de terras que cada um pudesse possuir; criou um ensino obrigatório de ofício para menores; impôs multas pesadas para punir os ociosos, ofereceu aos estrangeiros com conhecimentos de fabricação de diversas utilidades todos os direitos legais, instituiu encargos fiscais proporcionais aos bens de cada membro da sociedade e criou um Tribunal Superior. Contudo, a plebe não ficou satisfeita porque, mesmo com tão profunda reforma, ela (por não possuir bens) não podia participar do governo, que continuava a ser só dos nobres e ricos. Seguiram-se várias revoluções e somente em 510 a.C., com a queda do *tirano* Hipias e a ascensão ao poder de Clístenes, é que foi reformada a legislação de Sólon. Com a divisão da cidade de Atenas em dez (10) distritos, ricos, pobres estrangeiros e camponeses foram obrigados a habitar em *número igual*

cada distrito. Cada DEMO (distrito) transforma-se na base da organização administrativa e jurídica da cidade. Com essa reforma todos podiam alcançar cargos políticos, inclusive os mais importantes. O Bulé ficou constituído por 500 membros, divididos em 10 comissões, uma para cada distrito, composto, cada um dos 10, de 50 membros e assim, superando o próprio Senado (Areópago), transformou-se no órgão principal do novo governo. A este governo foi dado o nome de Democracia, a qual atingiu seu ponto culminante com Péricles (461 — 429 a.C.).

Para reconduzir os que comigo fazem este tortuoso caminho com idas e vindas repetidas, antes de entrar na estrada que nos conduzirá a Roma, vou apresentar um resumido apanhado das Constituições ou seus arremedos, a fim de que haja um dado claro para ser manipulado sem necessidade de buscar nas histórias já narradas.

Toda nação de regime liberal democrático tem uma constituição que assegura os direitos e deveres dos seus cidadãos, distribui direitos e deveres, cria limites para as autoridades e assegura o ir e vir de cada um e garante à sociedade um ambiente de ordem. No mínimo é isto que se espera de uma constituição, a CARTA MAGNA de um país livre e soberano.

Assim, vamos começar com o primeiro código editado por Hamurábi, que foi, na verdade, o embrião das constituições. Em síntese, diz a Carta Magna babilônica (1555 — 1913 a.C.):

1 — Hamurábi fez a codificação das leis em uso por países vizinhos e até nos usos e costumes dos povos que vieram a constituir a Babilônia (assírios).

2 — Fez o código por inspiração do Deus Sol, Shamash.

3 — Seu código baseava-se na lei de talião, *dente por dente, olho por olho.*

4 — Condenava à morte uma testemunha de acusação que não conseguisse *comprovar* seu testemunho.

5 — Se alguém roubasse um escravo de um liberto ou da corte, pagaria com a vida seu crime.

Na íntegra, o dispositivo legal, traduzido, diz, *verbis*:

"Se alguém furtar pela porta da cidade um escravo ou uma escrava da corte, ou escravo ou escrava de um liberto, deverá ser morto".

6 — Foi instituído o bem de família, ficando *proibida* a compra e venda separadamente entre os pais e os filhos. Também foram normas criadas para o aproveitamento e o cultivo das terras.

7 — Quem *difamasse* alguém teria o cabelo cortado. Diz o texto:

"Se alguém difama uma mulher consagrada ou a mulher de um homem livre e não pode provar deverá ser arrastado esse homem perante Juiz para se lhe tosquiar a fronte.

8 — Segundo os doutos, Hamurábi foi o precursor do salário mínimo, já que estipulou uma *quantia* para remunerar em alimentos (trigo) o trabalho de um ano.

Aos outros artigos mais significativos já nos referimos quando dos comentários sobre babilônios e assírios. Sugiro sua releitura.

Agora vejamos o Código (constituição) de Israel, feito por Moisés, calcado nos DEZ MANDAMENTOS.

1 — Repetiu como lei espiritual e material as proibições:

- Não matar
- Não furtar
- Não dar falso testemunho

2 — Estabeleceu prazo para o cumprimento de um trabalho escravo, estipulando a liberdade após seis anos de serviços escravos.

3 — Mandou que se desse uma importância ao alforriado em dinheiro ou em bens (roupas, alimentos, gado, etc.).

4 — Regulamentou pesos e medidas.

5 — Determinou o divórcio em casos especiais.

6 — Condenou o adultério.
7 — Condenou a usura.
8 — Consagrou a inviolabilidade do domicílio.

Também sugiro a leitura dos comentários já feitos sobre os Códigos de Israel (leis) datados do século XIII a.C.

Vem surgir a Constituição de Esparta, à qual nos referimos há pouco. Apenas, para melhor elucidação, quero esclarecer que encontrei dois nomes como "autores" da "Constituição" grega que veio consolidar, ou criar, a Democracia. Uma fonte cita *Licurgo* como sendo o precursor, já que foi o criador da constituição espartana (século IX a.C.). Segundo a História, *Licurgo*, com a criação de leis avançadas, conseguiu estabilizar o governo. Dividiu os poderes supremos de Esparta entre um Supremo Tribunal (Eforato), um Conselho de Anciãos (Senado) e uma Assembléia dos Cidadãos (Apela), tendo assim "nascido" a idéia que é utilizada até hoje dos três Poderes Constitucionais – Executivo, Legislativo e Judiciário. Também é atribuído a *Licurgo* o lançamento da idéia da Reforma Agrária por ter ele dividido os variados lotes de uso dos espartanos em lotes com iguais dimensões.

O segundo nome lançado pelos historiadores como "pai" da constituição que deu origem à Democracia foi *Clístenes* (como já me referi) em 510 a.C. ao reformar a legislação de Sólon. A constituição ateniense repete, de fato, as idéias da constituição espartana, como se pode facilmente verificar, com uma simples comparação. Entretanto, a verdade é que só em 461 a.C. a democracia atingiu sua perfeição e este fato ocorreu com Péricles.

Finalmente, Roma.

Como só agora vamos entrar no caminho que nos conduz a Roma, vou, desde logo, comentar a constituição romana mais importante, que é a LEI DAS DOZE TÁBUAS. E, em seguida, para fechar este capítulo de Leis e Constituições,

farei o mesmo com as contribuições de Constantino e Justiniano, bem como com a *Magna Carta* da Inglaterra. Assim, o leitor terá agrupado em um só bloco as principais constituições que vão de 2000 a.C. até 500 d.C., o que, penso, facilitará qualquer consulta.

ROMA: AS DOZE TÁBUAS

Em idênticas circunstâncias do ocorrido em Atenas, Roma, após destronar e exilar o último dos três Reis etruscos que a governaram, cerca do ano 509 a.C. (Tarquínio, o Soberbo), reorganizou o seu regime republicano representativo.

As constantes lutas contra seus vizinhos, os *etruscos*, os *equos*, etc., obrigaram Roma a adotar uma moderna estrutura jurídica e administrativa que lhe permitisse controlar seus territórios. Deste modo o povo (plebe) ganhou lugar na administração pública como seu próprio representante e submeteu à soberania popular a magistratura, a qual só era exercida até então pela aristocracia (os patrícios). Dessa forma a nova República Romana entregou a *magistrados*, o *Senado* e às *Assembléias populares* (comícios) o governo de Roma. O político, para galgar postos, tinha que se subordinar a iniciar sua *carreira* servindo primeiro nos cargos de nível inferior e, SEM REMUNERAÇÃO. Tal forma de governo institucional cuidou também da magistratura, dando atribuições judiciárias aos *comícios* que conheciam dos recursos interpostos da sentença que condenava o Réu à morte (provocativo) ou obrigava o Réu ao pagamento máximo de uma pena de multa. Desse recurso (pena pecuniária) era dos *comícios* por *tribos* reservando conhecimento do recurso por pena de morte aos *comícios* por *centúrias*. Segundo ensina José Carlos de Matos Peixoto em seu excelente livro *Curso de Direito Romano*, 1950, Fortaleza, Ceará, "entretanto, no campo de aplicação do *provocativo* ficou consideravelmente restringido pela instituição das *questiones perpetuas* e cujo veredicto

era irrecorrível, ainda que condenasse à morte, por ser o processo delas modelado pelo das ações cíveis e não dar margem a recurso a sentença nestas proferidas". (Obra e autor citados, págs. 50 e 51.) Para Mommsen no seu *Droit Pénal*, II, pág. 163, "abstraindo-se dos meios coercitivos de que os magistrados dispunham, a pena de morte e a pena pecuniária *eram as únicas conhecidas* pelo direito penal da época republicana" (*apud Matos Peixoto*, obra citada, pág. 51).

Como *fontes* do Direito Romano na época focalizada temos, resumidamente, os *costumes* (*jus non scriptum*), a lei (*lex*), os senasconsultos e os *editos* dos magistrados (*juscriptum*). Após a equiparação dos plebiscitos às leis, (*lex*) estas passaram a ser aplicadas de igual modo aos plebiscitos.

Ainda conforme Matos Peixoto, a LEX DATA era uma lei especial delegada "isto é, formada pelo magistrado em virtude de poderes que uma *lex rogata* lhe concedia. Algumas *leges date* ocupam-se da organização administrativa das cidades ou das províncias" e que "a mais antiga dessas *leges date* de que se tem notícia, é lei dada à cidade de Cápua pelo pretor L. Fúrio, no ano 318 a.C. (Tito Lívio, IX, 20, 5 e MAYNZ, *Droit Romain* I nº 103, 11 p. 198.)

À mesma categoria pertencem a lei *Pauli*, relativa à província da *AEMICIA* Macedônia (169), a lei *Mummia* (146), concernente à Grécia e a lei da colônia romana Genetiva Julia (44), fundada em Urso (hoje Ossuna), na Espanha, e cujo texto foi reproduzido, no fim do século I, em tábuas de bronze, parcialmente descobertas em 1870 e 1874, em Ossuna (Tito Livio, *XLV*, 30 *in fine* e 32, Justino, XXXIII, 2, MAYNZ, ob. cit., I, nº 1.072, MOMMSEN, *Droit Public Romain*, trad. Givard, VI, p. 354, I, Girard, *Droit Romain* p. 39 e *Textes de Droit Romain*, p. 89 – 90". A. e ob. cit, pág. 53).

Agora, entre as *leges date* que foram aprovadas pelos comícios, aflora com destaque a famosa LEI DAS XII TÁBUAS. Foi formada uma comissão de dez membros pelo Senado

romano, após uma luta política que durou 10 anos (462 — 452 a.C.) podendo *plebeus* fazer parte dela (*olecemviri legibus scribendis*), o que daria ao povo (plebe) o direito de alcançar a magistratura. Uma comissão de três membros, segundo os historiadores, viajou para a Grécia para se inteirar das *leis helênicas*. Quem foi incumbido de explicar com detalhes o teor e o alcance dessas leis ao Senado romano foi o exilado grego Hermógenes, mais tarde homenageado com uma estátua. Em 451, *sem a presença de plebeus*, foi redigida uma lei em 10 tábuas, que foi aprovada pelos *comícios por centúrias*. Em 450 a.C., outros decênviros redigiram mais duas tábuas de leis, que foram incorporadas às dez primeiras. Estava composta, segundo entendem os Autores, a primeira constituição romana, a LEI DAS XII TÁBUAS. De acordo com *Cícero*, nelas se encontrava *todo o direito romano* (*tota civilis scientia*) porque era uma LEI de caráter genérico, englobando dispositivos de *direito público, direito penal, direito privado e direito processual*, menos, de acordo com a veemente constatação do professor OSCAR PRZEWODOWSKI, uma simples noção do Direito Internacional. (*Direito Público Internacional*, pág. 9.)

Também mereceram tratamento especial da Lei das Doze Tábuas os assuntos relativos à terra e à agricultura e conseqüências correlatas; matéria processual com minuciosas disposições sobre chamamento a juízo; a cobrança de dívidas; a herança; o arresto de bens fungíveis e não fungíveis, mas não cuidou expressamente da diferença havida entre patrícios e pebleus, origem do decênio das lutas que culminaram com sua composição e promulgação.

Vou reproduzir, então, a versão dessa Lei, Tábua por Tábua, como chegou até nós:

I

CASO NÃO SE APRESENTE, O QUEIXOSO ENVIARÁ REPRESENTANTES DO PODER PARA QUE O CONDUZAM. SE ALGUÉM É CITADO EM

juízo, deve apresentar-se à força. Se o réu resistir ou tentar fugir, terá as mãos atadas. Se o réu não puder comparecer por enfermidade ou velhice, o queixoso deverá fornecer-lhe um jumento, se ambas as partes estiverem presentes. O julgamento deverá findar ao anoitecer.

II

Àquele a quem se haja faltado com a palavra ou que tenha sido vítima de falso testemunho, se permitirá que ronde a casa do culpado, chamando-o em alta voz durante três dias consecutivos.

III

Àquele que haja confessado uma dívida e contra o qual exista queixa em juízo, se concederá prazo de 30 dias fixados em lei para saldar a dívida, passados os quais o credor poderá levá-lo a julgamento. Se o devedor não pagar e no julgamento ninguém se responsabilizar por ele, o credor o levará consigo e o atará com cordas ou correntes, que pesem pelo menos 15 libras. Durante três dias será conduzido ao comício ante o pretor, no terceiro dia será aprisionado, até que seja enviado ao outro lado do tibre e vendido em país estrangeiro.

IV

Uma criança nascida com grave deformidade física deverá ser morta em seguida. Se o pai vender o filho pela terceira vez, este fica livre do pátrio poder.

V

É de justiça que um pai deixe suas propriedades e escravos em herança a quem quiser. Se alguém morre sem deixar testamento, e se apresenta sem herdeiros, ao parente mais próximo caberá toda a herança. Se não comparecer parente

próximo, a herança passará para os membros da gens. A presente lei exclui o demente da administração de seus próprios bens, e prescreve que estes sejam colocados sob os cuidados de seus parentes ou membros de sua gens.

VI

Quando se trata de realizar uma promessa formal ou de concluir uma venda ou negócios, estes atos só terão efeito se estiverem especificados de acordo com a solene formalidade da lei. Ninguém poderá tirar uma estaca (própria) colocada junto a uma casa (de outrem) ou postes (próprios) das vinhas (de outrem); mas tampouco o outro se considerará proprietário.

VII

A largura dos caminhos deve ser de 8 pés, onde ele for reto; deverá ser mantido em ordem; se estiver carente de reparos, animais de carga poderão trafegar de ambos os lados. Se um curso d'água particular, conduzido através de um canal público, prejudicar uma pessoa particular, esta poderá iniciar ação legal para compensação de danos.

VIII

Se alguém publicar um escrito difamatório a outrem, será condenado à pena capital. Se alguém lesar a outrem em algum membro do corpo e não chegarem a um acordo, sofrerá a pena de talião (retaliação). Se alguém injuriar a outrem, será multado. Se alguém, secretamente, à noite, puser seu gado em pasto alheio ou cortar o trigo de campo alheio, comete delito capital: Se for maior de idade será enforcado e seu corpo sacrificado a Ceres. Se for menor, será açoitado e obrigado a pagar em dobro o custo do estrago. Não se emprestará dinheiro a juros superiores a 8%. Quem prestar falso testemunho deverá ser lançado do alto de uma rocha.

IX

Será castigado com a morte quem houver instigado o inimigo contra a pátria ou quem haja entregue um cidadão ao inimigo. É terminantemente proibido executar uma pena de morte sem que o réu haja sido legalmente condenado.

X

Nenhum cadáver poderá ser sepultado ou cremado na cidade. É proibido colocar ouro nas sepulturas. Quem tiver dentes de ouro poderá ser cremado ou sepultado com ouro.

XI

É proibido aos patrícios casarem-se com plebeus.

XII

Se um escravo furtar ou fizer estragos, será vendido para compensar os prejuízos.

Esse é o texto traduzido para o português da famosa e cruel lei romana das XII Tábuas. Os originais em bronze (placas), conforme informou Tito Lívio, ou em tábuas de carvalho, de acordo com o relato de Pompônio, estiveram expostos no Fórum Romano para serem vistos pelo público até que os gauleses invadissem e saqueassem Roma. No incêndio do Fórum as tábuas foram incineradas, isto se fossem, realmente, de *carvalho* (madeira). Se tivessem sido de bronze, também desapareceriam, pois os gauleses não deixariam nada de valor.

Tal fato ocorreu no ano 390 a.C. As tábuas da Lei foram reconstituídas e atualizadas anos mais tarde e modernizadas várias vezes. O jurisconsulto Gaio escreveu no século II, seis volumes sobre a Lei.

Há controvérsias históricas entre os Autores sobre quem ou qual poder romano elaborou a Lei. Discute-se intensamente sobre o assunto, mas *todos* apresentam fortíssimos argumentos para sustentar sua posições.

Vale transcrevermos esta passagem do livro de Matos Peixoto, *Curso de Direito Romano*, págs. 63 e 64, *verbis*.

"Segundo lambert, o Código decenviral seria um verdadeiro milagre sociológico, por ser a única legislação profana da antigüidade, numa época em que todos os códigos primitivos são estratificações costumeiras, sob a ação divina.

Esse argumento procede de uma ilusão criada pelo estudo do direito comparado: a suposição de que se pode universalizar todos os fenômenos, sem levar em conta as condições em que cada fenômeno se produz. Os exemplos citados por Lambert referem-se a legislações orientais (Código de Manu, leis muçulmanas), que surgiram entre povos antigos do Oriente, de que essa lei seja o único código profano para um povo de civilização primitiva. Os *calmucos* são um povo primitivo e isso não impediu que os seus chefes se reunissem nos princípios do século XVIII e elaborassem um código profano. Em condições idênticas estão os *achantis* (costa do Ouro), cujo rei lhes impôs um código elaborado, sem inspiração divina, com o concurso do seu conselho. Só uma condição é necessária para se fazer uma codificação: o conhecimento da escrita.

Outra consideração exclui ainda a hipótese de que a Lei das XII Tábuas haja sido compilada por Cneu Flávio, nos fins do século IV, ou por Sextoélio Peto Cato, nos fins do século seguinte: é a existência de disposições antiquadas, em desuso, em qualquer dessas épocas, como normas relativas ao talião e à sorte do devedor insolvente (venda *Trans Tiberim* que como escravo o esquartejamento do seu cadáver, se havia mais de um credor).

Para que incluir essas disposições, que há muito caíram em desuso ou foram revogadas, em compilações destinadas a servir às necessidades da prática judiciária?

Não se nega que a história das XII Tábuas esteja emoldurada em episódios lendários, como a tragédia de Virgínia e a delegação à Grécia. Entretanto, podadas as florescências fabulosas e romanescas, resta o tronco da árvore. Em vez de uma história colorida, rica em lances dramáticos e exemplos morais, encontram-se apenas os nomes dos decênviros e as disposições severas da lei. Mas esse resíduo, sem encanto nem poesia, é um fragmento de verdade" (*sic*).

Capítulo II

PEQUENO APANHADO HISTÓRICO

No ano 252 d.C. as tribos bárbaras começaram a invadir o Império Romano e, com ele, toda a Europa.

Em 337 d.C. o imperador romano Constantino foi batizado cristão, segundo consta, em seu leito de morte. O *Cristianismo* torna-se, finalmente, a religião do Império Romano.

Em 410 d.C. os *godos* saqueiam e queimam Roma. Os romanos abandonam a Britânia (Inglaterra) para defender Roma.

Em 455 d.C. Roma é assaltada e saqueada, outra vez, pelos *vândalos*.

Em 476 d.C. o chefe ou rei dos *godos*, de nome ODOACRO, depôs o último Imperador Romano e foi proclamado (por ele mesmo) Rei de toda a Itália. Acabava o Império Romano Ocidental. Restou o Império Romano do Oriente.

Em 1453 d.C. o Império Oriental é conquistado pelos turcos otomanos.

A todos esses fatos já nos referimos. Desta maneira vamos continuar a nossa caminhada por onde passou o *direito* em busca da distribuição da Justiça entre os povos. Todavia um pequeno apanhado histórico se faz necessário.

No ano de 527 d.C., Justiniano foi sagrado Imperador do Império Romano Oriental, cuja capital, como se sabe, era Constantinopla. Antes dele houve um outro Imperador dos romanos de notável importância. Seu nome — Dio-

cleciano. Os dois últimos governantes marcaram duas das quatro grandes épocas em que os juristas dividem o direito romano. Apesar de muitas outras divisões serem defendidas pelos doutores da lei, vamos ficar com a divisão da história do direito romano em quatro grandes e importantes fases.

A história *interna* envolve mais de um milênio; a história *externa*, dividida por duas datas relevantes, fica assim:

1ª — até 510 a.C., denominada *época real*;

2ª — até 27 a.C., denominada *época republicana*;

3ª — até 284 d.C., denominada época do *principado* (fundada por Augusto);

4ª — até 565 a.C., época do *Dominato*, fundado por Diocleciano.

Quanto à época Real, aceita-se a divisão em três épocas:

1ª — São os seis primeiros séculos de Roma. Direito *antigo* ou *pré-clássico*, que vai da fundação de Roma até a lei Ebúcia, a qual introduziu, conforme foi dito antes, as leis *escritas* (de 149 a 126 a.C.);

2ª — abrange quatro séculos e meio e vai da lei Ebúcia até o fim do reinado de Diocleciano no ano 305 a.C.; é o período conhecido como o *direito clássico*;

3ª — abrange dois séculos e meio e termina com a morte de Justiniano e ficou conhecido como o período do *direito pós-clássico* ou *Romano-Helênico* (graças à influência dos filósofos gregos no direito romano).

Segundo os juristas o período de ouro do direito romano aconteceu com os Antônios e os Severos (anos 96 —235) onde, segundo os doutos, o direito romano atingiu o seu ponto máximo de perfeição. Segundo o escritor Girard, não houve, após a LEI DAS XII TÁBUAS, uma lei tão decisiva quanto a lei Ebúcia para a história do Direito Romano (*in*, *Mélanges de Droit Romain*, I, pág. 67) *apud* Matos Peixoto, obra citada, pág. 2.

Valendo-me, mais uma vez, das aulas do Mestre Matos Peixoto, vou transcrever a opinião do imortal romanista e filósofo IHERING *in Esprit du Droit Romain*, que não aceita a divisão da história do direito romano em *externa e interna*, por entender que esta divisão importa *negação* de unidade e conjunto da história jurídica romana. (Obra e autor citados, pág. 3.)

Rapidamente vou lembrar o que ficou entendido como definição das *épocas* do direito romano. Em síntese:

1 — Direito Antigo. Foi um direito simples e formal, a ponto de não aceitar nenhum erro na formulação de uma proposição em juízo. Se alguém propusesse, por exemplo, uma ação contra um vizinho que tivesse *cortado* sua videira e usasse na petição a palavra em latim *vites* em vez de arbores (árvores) como *mandava* a Lei das XII Tábuas, a causa estava perdida. Era usada pelos magistrados uma interpretação *Literal***,** de ferro.

2 — Direito Clássico — O formalismo é substituído por interpretações moderadas e alicerçadas na eqüidade e no bom-senso. Só não aceita em nenhuma hipótese um *erro de direito* cometido no processo. Ao contrário o *erro de fato* admite justificação.

A obra mais importante, de acordo com os professores, é *Ius Civile de Quinto Múcio Cévola* (140 — 82) em dezoito volumes.

3 — Direito pós-clássico ou Romano-Helênico — Caracteriza-se pelas impropriedades cometidas durante o governo de Constantino. Neste período o direito não tem mais jurisconsultos e as obras jurídicas são simples compilações e os julgados têm por base os repertórios de jurisprudência. Em suma, a *praticidade* fácil ocupa o lugar das interpretações mais elaboradas.

Atribui-se ao estudo da teologia cristã força preponderante para a declínio do direito *pagão*.

Mas com Justiniano o direito recebe outra vez um forte impulso. Entretanto, vem a ser um direito misturado, isto é, o direito romano adaptado aos costumes dos povos

bárbaros, novos senhores da Europa, em obediência aos novos tempos, levando em consideração os costumes orientais, as condições da sociedade e principalmente, às crenças religiosas dominantes.

Temos, pois, agora, um conhecimento geral das definições das épocas principais do Direito Romano.

Mas por que toda esta importância dada ao Direito Romano?

Antes de reiniciarmos a caminhada partindo de Constantino, não custa relembrar o que aconteceu para que, historicamente, o direito criado pelos romanos ganhasse a importância que tem para, praticamente, toda a humanidade civilizada.

No ano 527 d.C., como vimos, Justiniano foi levado ao poder do Império Romano Oriental. Durante mais ou menos cem anos a Itália esteve dominada pelos reis Bárbaros de origem *Teutônica*. Justiniano reconquista a Itália e a influência do Império Romano Oriental se faz nítida sobre ela. Em 533, Justiniano começa a *codificar* o Direito Romano existente. O código passa a vigorar, como é lógico, primeiro no Império Romano do Oriente. Quando a Itália foi reconquistada, a ela se impuseram, conseqüentemente, as leis codificadas. Na Itália começaram a surgir escolas e universidades de direito. Já se sabe que a grande obra jurídica de Justiniano foi a criação do CORPUS IURI CIVILIS, o núcleo do Código Civil, que engloba o *código* com os estatutos imperiais, o *digesto* com a jurisprudência, as *Institutas*, um tratado básico e as *Novelas* que fazem referência ao Direito Romano dos anos 535 a 565 d.C.

O *Digesto* começa com as palavras de ULPIANO, um dos mais consagrados jurisconsultos romanos. O primeiro trecho diz:

"Qualquer um que tente estudar o direito (*jus*) precisa saber primeiro de onde deriva a palavra *ius*. Se chama *ius* de justiça, porque de acordo com a justa definição de CELSO, o direito é a arte do *bom* e do justo".

Justiniano acreditava tanto no direito romano que, mesmo depois de mil anos, afirmava que *os jurisconsultos deveriam ser considerados e respeitados como verdadeiros sacerdotes da lei* (vale recordar que por volta de meados do ano 400, o direito romano já não era mais distribuído e aplicado pelos *sacerdotes* do Templo). Vou destacar como venho fazendo a evolução do direito romano desde a Lei das XII Tábuas:

Em 441 a.C. (cem anos depois da promulgação da Lei da XII Tábuas) é criado o cargo de PRETOR, um magistrado especial para retirar dos CÔNSULES os seus poderes de magistrados.

Em 242 surge a figura de outro tipo de PRETOR, o PRETOR PEREGRINO (*praeperegrinus*) para se ocupar, prioritariamente, do julgamento de questões *entre* estrangeiros que não estavam sujeitos às leis romanas. Deste modo, "o direito" distribuído pelo *pretor peregrino* era um *direito próprio* de cada pretor, pois, baseado nos costumes sociais dos estrangeiros *sub judice*, esse Magistrado dava a sua sentença. Assim um *novo direito* começa a ser criado. Enquanto o *pretor urbano* aplicava o *direito do cidadão romano* (ius civile), o *peregrino* criava, literalmente, o *direito das gentes* (ius gentium).

H. BARROW, em *Los romanos*, coleção Breviários, publicado no México, em 1992 (15ª tiragem), faz interessantes considerações sobre o assunto. Diz o ilustre Autor que "El pretor era nombrado anualmente. Por consiguiente, le convería aprovechar el dicto de su predecesor, se asi lo deseaba; pero podía modificarlo al principio y luego ampliarlo durante el desempeño del cargo". Desse modo o EDITO (grifo meu) estava "en constante desarrollo", estava vivo. "El derecho de los edictos es la voz viva (*viva vox*) del derecho civil. Continuamente se le estaban incorporando nuevas ideas".

E, em seguida esclareceu que:

"Con el curso del tiempo aumentaran las relaciones entre romanos e itálicos, hasta que en el año 89 a.C. se concedió la cidadanía romana a todos estes.

Hasta entonces habian estado bajo el *jus gentium*, administrado por el *protetor peregrinus*, que era más amplio y más equitativo que el derecho de los ciudadanos. Los ciudadanos, por otra parte, se habian dado cuenta de la naturaleza del *jus gentium*. Asi que cuando los itálicos pasaban a ser ciudadanos romanos, no estaban dispuestos a aceptar nada que fuera menos amplio, y los que ya eran ciudadanos romanos estaban siempre dispuestos a aceptar algo más amplio. El resultado fue que por medio de un proceso gradual el derecho civil fué aproximandose al derecho de gentes, que era más amplio. Desde luego, la ciudadanía implicaba muchas cosas que eran negadas a los extranjeros, el *jus gentium* no reemplazó al derecho civil los siglos II y III d.C.". (Obra e autor citados, pág. 212.)

Acontece que o governador da Província que fora nomeado por Roma sempre entre os que ocupavam postos elevados da administração romana e tivessem conhecimento de leis, tinham o direito de publicar EDITOS (mesma força de uma lei) inclusive modificando outro EDITO do seu predecessor se assim lhe parecesse melhor. Todavia, sempre, em qualquer circunstância, deveriam prevalecer as determinações das leis romanas.

No período do Império que, como já foi visto, substitui o regime republicano, as decisões do Senado romano não constituíam leis. Eram simplesmente recomendações para a *Assembléia Popular,* que as acolhia no todo ou em parte, ou não.

Caracalla, no ano 212 d.C., deu cidadania a todos que fizessem parte do Império Romano.

No período em que foram Imperadores Trajano e Sétimo Severo, o poder total ficava concentrado nas mãos dos Imperadores (época do direito romano clássico) que sentiram forte influência, recordo, dos *jurisconsultos* e da *filosofia grega*.

Fala-se amiúde na influência do pensamento grego sobre o direito romano, principalmente na filosofia dos *estói-*

cos. Acredito que devamos recapitular o que pregavam os adeptos dessa escola filosófica para melhor nos posicionarmos.

Os ESTÓICOS eram uma escola de pensadores gregos fundada por *Zenão*, no século IV a.C. Assim como os *epicuristas*, os *estóicos* se interessaram pelo problema de bem viver uma boa vida, ou da *Ética*. Também construíram uma interessante explicação sobre a natureza do universo, que desde o filósofo THALES, que viveu na cidade grega de Mileto por volta do ano 600 a.C., ocupava lugar de destaque dentre os pensadores. Basicamente os *estóicos* defendiam a tese de que o homem é subordinado intrinsecamente ao ideal universal e "sendo uma unidade no todo e sujeito às suas exigências, o homem sente-se feliz quando as compreende e obedece satisfeito". (S. E. Frost Jr., em *Ensinamentos Básicos dos Grandes Filósofos*, edição 87, págs. 25 e 65). EPICURO, pai da Escola *epicurista*, entendia que o homem podia fazer as escolhas e determinar seu destino, porém ZENÃO com seus *estóicos* assumiram outra postura. Para eles "o mundo é o resultado de leis fixas e imutáveis ..., até a vontade do homem é determinada". Todavia, ao defenderem sua posição filosófica sobre "o problema de *ética* ou da vida justa, os *estóicos* abandonaram o determinismo completo de sua metafísica". (Por metafísica — esclarece Frost Jr. — referimo-nos à concepção dos filósofos sobre o universo e a realidade.)

Em sua *ética* (grifos meus) os *estóicos* ensinam que o homem pode determinar se obedecerá ou não à lei moral, se seguirá ou não a razão e se procurará ou não realizar o supremo bem. Nesse ponto, os estóicos seguem a tradição de Sócrates, Platão e Aristóteles). (Obra e autor citados págs. 139 e 140.)

Quanto à política, os estóicos defenderam uma teoria contrária à dos epicuristas, que ensinavam que toda a vida social se baseia no interesse próprio do indivíduo. Deste modo as leis seriam "simplesmente normas que o grupo aceita de acordo com as quais os membros estão dispostos

a viver. Se os membros do grupo entendem que certa lei não tem valor para conseguirem o que querem, *podem modificá-la ou eliminá-la*" (Grifei).

Para Zenão e seus estóicos, "o homem é mais que um mero indivíduo interessado no bem-estar próprio. É também um indivíduo dotado de impulso inato, que torna necessária a vida em grupo" logo, para os estóicos, é universal e domina o indivíduo. Desta maneira "cada um deve estar sempre disposto a sacrificar-se pelo bem do estado... Na verdade os estóicos ensinaram muita coisa que se tornou ponto fundamental do pensamento moderno.

Ao perder a Grécia sua independência, começaram eles a considerar todos os homens irmãos e a pregar a fraternidade universal e a igualdade de direito para todos. Sentiam a doutrina da solidariedade da raça humana e a dignidade do homem independente de sua posição na sociedade, riqueza, nascimento e educação. Pode-se resumir sua idéia nestas palavras — A virtude não despreza ninguém, seja grego ou bárbaro, homem ou mulher, rico ou pobre, homem livre ou escravo, sábio ou ignorante, são ou doente. — O conceito aproxima-se, como se vê, do ponto de vista moderno". (Autor e obra citados, págs. 189 e 190.)

Desde há séculos os romanos *tentaram* (em parte conseguiram) adequar a *filosofia estóica ao direito*. Daí, em resumo, a sua extraordinária importância, decantada por todos os doutos.

Nos seus últimos anos de República, os cultores do direito, magistrados, "advogados" ou autores (*jurisprudentes ou juris consulti*), como *praticantes* do direito davam, ostensivamente, seus *pareceres*, a quem os consultasse.

Seria o que se pratica hoje na advocacia, o uso de "memoriais" para sustentar as teses expostas em favor das partes. A influência dos jurisconsultos cresceu de tal forma que o Imperador Adriano formou um *conselho* de assuntos jurídicos para ajudá-lo a conduzir os assuntos legais.

Concordo com R. H. Barrow, que na sua história de *Los Romanos*, ao desenvolver o tema, Direito Romano e sua

importância, preferiu omitir "los intentos más insignificantes de codificación de los siglos III y IV, para ocuparmos directamente del código de Teodosio, que entró en vigor en el año 439 d.C. es una colección oficial de los estatutos de los Emperadores y no contiene ninguno de los escritos de los jurisconsultos". Todavia, como o próprio Autor reconhece, foi para nós de grande valor porque "nos proporciona una descripción de las actividades de los Emperadores Cristianos y de las condiciones sociales de la época". (Obra e autor citados, pág. 217.) As *condições sociais* a que se refere o conceituado historiador Barrow foram ditadas pelos povos bárbaros (designação genérica para os Godos, Visigodos, Suevos, etc...) que invadiram a Europa. Inevitavelmente, as leis foram codificadas a partir do ano 500 d.C.; *incorporaram as leis bárbaras* ao direito romano. Assim aconteceu com:

O *edito* de Teodorico que juntou leis romanas e ostrogodas (500 a.C.).

Enfim, com JUSTINIANO, surge a grande legislação, o grande código, o *Corpus Juris Civilis*, ou como ainda é conhecido, o DIREITO ROMANO, porque é, no dizer de J. CRETELLA JÚNIOR, um "conjunto ordenado das regras e princípios jurídicos, reduzidos a um corpo único, sistemático, harmônico, mas formado de várias partes, planejado e levado a efeito no IV século de nossa era por ordem do Imperador Justiniano, de Constantinopla, monumento jurídico da maior importância, que atravessou os séculos e chegou até nossos dias". E o emérito Autor ainda acrescenta o seguinte, para justificar a importância da obra de Justiniano: Após afirmar que o direito romano como um todo é um legado jurídico deixado pelos romanos que floresceu por mais de mil anos e que serviu e serve como "um vasto campo de observação, verdadeiro *laboratório* do direito", trouxe para nosso direito atual, só no *campo* dos direitos das obrigações, por exemplo, diversos tipos de contratos (a compra e venda, o mútuo, o comodato, o depósito, o penhor, a hipoteca), incorporados. Os nossos códigos têm alterações tão

pequenas "que sua origem é absolutamente reconhecível. (Autor citado em *Direito Romano Moderno*, 7ª edição, Forense, RJ, 1996, págs. 2 e 3).

É por tudo isto que Cretella adverte que "o método *moderno* estuda o direito romano como um sistema jurídico do passado, sem procurar aplicá-lo; considera o direito em si e por se (*jus gratia juris*) (pág. 6), mas lembra que "o direito de Justiniano estudado em toda a Europa, desde o século XII e aceito oficialmente na Alemanha, em fins do século XV, teve grande influência na formação do direito atual, refletindo-se na redação dos modernos códigos e em especial no *código civil francês* de 21 de março de 1804 e no *código civil alemão*, de 1900. — Além disso, na Escócia e na África do Sul, até bem pouco tempo, o direito romano encontrava quase integral aplicação". (Obra e autor citados, pág. 3.)

Do imortal Lafayette Rodrigues Pereira *in Direito das Cousas* — Adaptação ao código civil por José Bonifácio de Andrada e Silva, Edição da Typ. Batista de Souza, 1922 — obra que herdei do meu querido pai, Nélson Gavazzoni Silva, lê-se *verbis*:

"Em Portugal, onde ou nunca reinou o feudalismo, ou exerceu fraquíssima influência, subsistiu sempre, ou pelo menos do século XII em diante, o regime da propriedade do Direito Romano, suposto o impedissem de funcionar regularmente a instituição dos morgados, as concessões de bens da Coroa, o viciamento da emphyteuse e a decadência das leis da amortização.

A história do Direito algum dia há de pagar ao velho reino do Ocidente a homenagem de admiração e reconhecimento que lhe deve. Muitas das doutrinas que a revolução escreveu no código civil francês vigoraram de há séculos nas ordenações e nas práticas dos tribunes portuguezes. A precessão em assumptos desta natureza é uma palma que reverdece e não murcha entre as que a victória colheu no Oriente.

O Direito que entre nós regula a propriedade é ainda o Direito que herdamos de Portugal, salvo uma ou outra re-

forma parcial e as modificações determinadas pelo novo regime político, Direito Notável pelo merecimento de suas disposições, mas imperfeitíssimo na forma externa.

"Constitui o fundo da sua contextura o *Direito Romano* no próprio texto latino". (Obra e autor citados, págs. VII e VIII. Obs. *Grafia original da obra*.)

E é, ainda, do respeitabilíssimo LAFAYETTE a afirmativa, *verbis*:

"O Direito Romano é ainda, como acima observamos, a fonte mais abundante das regras do nosso Direito". *(Bis in idem*, pág. XI).

O respeitado Mestre do Direito, Professor e Ministro do STF, JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES, no seu recentíssimo vol. II do *Direito Romano*, 6ª edição, Editora Forense, RJ, 1997, depois de tecer comentários sobre a evolução histórica da obrigação no direito romano, abrangendo o direito pré-clássico, direito clássico, com sua habitual objetividade e precisão técnica, afirma que, *verbis*:

"— Com referência aos direitos pós-clássico e justianeu, há a fusão das relações jurídicas *obligatio* e *debitum* (isso em virtude do desaparecimento da distinção entre o *ius civile* e o *ius honorarium*) numa só, denominada genericamente *obligatio*; em face disso, ao invés de se conhecerem como no direito clássico — apenas algumas *obligationes*, passou-se a conhecer, nos períodos pós-clássico e justianeu, um conceito genérico de *obligatio*: relação jurídica pela qual alguém deve realizar uma prestação, de conteúdo econômico, em favor de outrem". (Autor e obra citados, págs. 7 e 8.)

Mas, infelizmente, antes da consagração do direito romano, há uma espécie de *quasar* ou buraco negro na nossa história — é a época da chamada IDADE MÉDIA, durante as invasões das tribos bárbaras; sua fixação e lutas no território europeu conquistado e as épocas turbulentas da *baixa* e *alta* Idade Média e o apogeu e declínio do *feudalismo*.

Como ficou o Direito Romano durante tantos séculos de turbulências? Vamos tentar rastreá-lo, começando por um pequeno histórico do declínio romano. Começo pelos Imperadores decadentes. Os Césares, que governaram o Império Romano de 193 d.C. à 244 d.C.; chegaram ao trono jovens e com algumas exceções, morreram jovens. São eles GETA, CARACALA, ELEGABALO, ALEXANDRE E GORDIO III. Dos cincos governantes citados, o nome de Elegabalo é o mais conhecido. Ele foi um dançarino sírio que se julgou um Deus, já que nasceu de uma linhagem de reis-sacerdotes. Dificilmente alguém superou seus excessos. Era sobrinho de Caracala, que veio a assumir o poder depois de matar seu irmão Geta, no colo de sua mãe. Caracala, com a morte do irmão, sucede ao seu tio Sétimo Severo, que morrera em um combate. Já Górdio III foi guindado ao trono por escolha de seus soldados em 224 d.C. Durante esses anos o mundo romano começou a declinar vertiginosamente.

Em contrapartida, o *cristianismo* crescia na mesma proporção no seio da população romana. Na Antioquia, gregos, romanos e orientais foram atingidos por um período de forte materialismo e êxtase religioso, ao mesmo tempo por elevados ideais e severa incompetência administrativa, tudo misturado com a busca intensa de desmedidas ambições e glórias efêmeras. (Síntese do livro *The Decadent Emperors*, de George C. Brawwer Jr., edição Barnes & Noble, USA, 1967, reeditado e aumentado em 1995 — Obs.: tradução livre feita por mim do inglês para o português.)

Constantinopla, criada oficialmente em 11 de maio de 330 d.C., foi o *fim* do último império romano e se caracterizou por abrigar em sua administração uma burocracia pesada e sofisticada: as reformas econômicas de Diocleciano representavam um grande aumento nos custos da já emperrada máquina burocrática no Império, tornando-se necessário um número maior de oficiais do censo, contadores e escriturários para que o sistema continuasse a funcionar efetivamente. O dever de cada cidadão ia além do pagamento de impostos. Muitas classes tinham que execu-

tar um número muito maior de tarefas e o Estado lhes impunha limitações sociais, de tal forma que eles não podiam abandonar seus empregos.

Tanto empresários quanto artesãos eram organizados em quadros hereditários. Os fazendeiros eram fixados à terra e também tinham encargos que passavam de pai para filhos, transformando os donos de terra em meros serviçais. As classes superiores tinham imunidade e conseqüentemente as pesadas taxas recaíram sobre a classe média, cujo empobrecimento afetou a vida na cidade e a agricultura, acarretando, a longo prazo, problemas grandes para a economia. (*The World of the Romans*, edição 1993, Oxford University Press, pág. 156. — Obs.: tradução livre que fiz do inglês para o português.)

Sem nenhuma dúvida, todos reconhecemos, por razões óbvias, esses SINTOMAS, como *sinais claros* de iminente derrocada. Só deles não se apercebem aqueles que não querem vê-los. A História mostra as conseqüências para o país das mazelas citadas que já no longínquo ano 300 liquidou com o — em verdade já cambaleante — Império Romano, outrora tão poderoso. A História aponta os erros, por sinal repetidos e repetidos, através dos séculos. Cabe a todos refletir melhor para que a *causa* não volte a produzir os mesmos efeitos historicamente reconhecidos. Tomara ...

Capítulo III

A INVASÃO DOS POVOS BÁRBAROS

Teodósio morre em 395 d.C. Ocorre, entre este ano e o ano 400, a separação dos dois Impérios Romanos, o do Ocidente e do Oriente. Arcádio herda de Teodósio o Império do Oriente e Honório o do Ocidente. Fracos e dominados pelos generais dos seus exércitos, os dois cedem às novas invasões dos povos bárbaros que já haviam sido iniciadas por volta de 400 pelos *francos* e *ostrogodos*, que dominaram a Itália (405 — 406). Por sua vez, os *germanos* em 407 ocuparam a Gália. Mas agora, são os *vândalos* e os *suevos* que se apresentam, avassaladoramente, Europa adentro levando de roldão a Gália e a península Ibérica dos *celtas* e *pré-celtas*. Mesmo diante de todos esses problemas, Bizâncio ficou incólume, o que permitiu a Teodósio II reestruturar o governo e *redigir um novo código* (408 — 450). Em 448 Teodósio consegue dissuadir o terrível chefe *huno* Átila de invadir Bizâncio.

A História revela que Teodósio pagou, para este fim, pesado *tributo* a Átila, o rei de todos os hunos reunidos em torno do grande chefe. Assim, Átila sai dos Balcãs e assola, na Gália, a tribo Germânica. Com a morte de Átila seu Império se esfarela e a Europa, livre desse flagelo, volta a respirar aliviada. Em 468 até 477, aproximadamente, os *visigodos*, incentivados pelo Ocidente, conquistam a península Ibérica dominada pelos *suevos*. Obtendo êxito os visigodos, chefiados por Eurico, expulsam os romanos e

tomam a Provença. Em 476 começa o fim do Império Romano. O Imperador de Roma era uma figura absolutamente apagada. Segundo os historiadores, o rei dos *suevos*, Ricimer, era de "fato" o Imperador de Roma e esse estado de coisas durou perto de 20 anos. Finalmente, o rei dos *hérulos* conquista o Império Romano e tenta restabelecer a unidade do Império (Roma – Bizâncio) mas só consegue apressar a queda dos Impérios. Entra em cena Clóvis, o rei dos *francos*. JEAN DELORME no seu afamado *As Grandes Datas da Idade Média*, publicação gráfica Europa — América, Lisboa, Portugal, 1986 (tradução original em francês), completa o relato dizendo que "dos germanos que invadiram a Gália — eles mantiveram-se os mais atrasados. Instalados na antiga Bélgica quase esvaziada dos seus hábitos, em nada os impregnou a civilização galo-romana". (Obra e autor citados, pág. 20.) Isso ocorre em meados do ano 400. Quando Clóvis abraça o Cristianismo pelo batismo, seu prestígio e seu poder crescem. Ele se tornara o único rei *bárbaro cristão*.

Surge em 500 outra Lei conhecida pela História — o Edicto de Teodorico, tornado público neste mesmo ano. O *Edicto* subordinava todos os seus súditos, romanos ou não, ao *tacão* do Direito Romano.

Seguiu-se no mesmo ano a *Lei Gombeta* porque os "bandos" *germânicos* foram considerados como tropas romanas em campanha e usavam, entre si, *sua próprias leis*. Como se percebe, até mesmo os povos *bárbaros* possuíam suas próprias leis oriundas dos seus próprios costumes sociais (direito natural). Para melhorar a situação surge a Lei *Gombeta* para os *burgúndios*. Depois, em 506, o *Breviário* de *Alarico* para os *visigodos* e em 508, a *Lei Sábica* para governar os *francos*. Todas foram feitas com retalhos das leis daqueles povos e introduzidas na *lei romana*, o que acarretou, evidentemente, uma terrível confusão entre os povos que conviviam entre si em torno de Roma.

- *Clóvis* morre no ano 511.
- *Teodorico* morre em 523.

- Ocupa o trono o Imperador JUSTINIANO em 527.
- Em 527 é publicado o Grande *Código de Justiniano*.
- Ainda em 527, são anexados o *Digesto* e as *Institutas*.

Voltemos ao emérito historiador JEAN DELORME, que relata:

"As dificuldades da reconquista bizantina atingiram o seu ponto culminante em 546, com a perda de Roma e de Cartago. A vontade de Justiniano não ficou por tal abalada. Logo depois de perdida, Cartago foi retomada e João Trogila desbaratou os rebeldes bárbaros (548). Em Itália, Belisário, caído em desgraça, sucedeu Narses que recebeu finalmente forças suficientes (551). No ano seguinte, Nápoles era reconquistada, Tatila vencido e morto. Em 555, os últimos godos capitulavam". (Obra e autor citados, pág. 27.)

Com a morte de Justiniano em 565 termina de vez o Império Bizantino. A decadência dos dois Impérios vai de 568 a 751, aproximadamente. Assim mesmo, como se vê, manteve uma sobrevida por mais ou menos 183 anos.

Durante esses anos os lombardos invadem e conquistam a Itália (568 — 527). Bretões, álvares e gascões conquistam territórios europeus.

Vale um parêntese para voltarmos ao século IV, para saber quem era Agostinho.

Agostinho nasceu no ano 354, na província africana de Numídia, na cidade de Tagaste.

Naquela época Cartago era a maior e mais adiantada cidade da África e ficava muito próxima a Tunes (Argélia). Quando Agostinho completou 17 anos, seu pai, cujo nome era Patrício, enviou-o para estudar na escola de Retórica em Cartago, atendendo à vontade do filho único, apesar das dificuldades financeiras da família. Sua mãe, Mônica, a ele apegadíssima, ficou desolada. Ia ficar longe do seu único filho.

Em Cartago e Tunes, Agostinho viveu uma vida licenciosa, até se juntar a uma mulher com quem teve um filho, ao qual deu o nome de Adeodato.

Com 18 anos, Agostinho era pai. Seu pai já falecera e ele só podia contar com ele para sustentar-se e à família. Afinal, obteve o grau que lhe deu o direito de estabelecer-se como um *Retórico diplomado*. Passou então a ensinar Retórica. Cícero era o modelo e a leitura de suas três obras sobre o assunto era obrigatória. Agostinho não ficou só na leitura das obras de Cícero.

Foi mais longe e fez outro retórico famoso, Hortênsio, o seu favorito. Depois dedicou-se à leitura da Bíblia que sua mãe lhe dera quando partira para Cartago. Agostinho, lendo-a, na versão latina (Itália ou Ítala), em nada lhe agradou. Prestou mais atenção à forma do que ao conteúdo. Consta que só voltou a ler a Bíblia 13 anos depois dessa frustrante tentativa.

Completamente perdido em suas comunicações, Agostinho apega-se à doutrina filosófica de Maniqueu. O fundador do *maniqueísmo** era um pintor persa de nome Manes, nascido por volta de 215 d.C. Foi como um maniqueísta que ele retornou à sua cidade natal. Em Tagaste fez sucesso como professor de Retórica.

Com a morte de um amigo de infância, Agostinho abandona a profissão de professor em Tagaste e vai com a família para Cartago, onde permanece por anos. Insatisfeito, tenta a vida na Europa. Embarca sozinho para Roma e estava certo do fracasso quando foi escolhido por Simaco, que procurava em Roma um bom retórico para serviço da corte do Imperador que vivia em Milão.

Foi em Milão que Agostinho converteu-se ao Cristianismo e recebeu o batismo pelas mãos do bispo da diocese de Milão, Ambrósio, que viria a se tornar, como ele, um santo da Igreja Romana. O historiador católico, RENE FULOP-MULLER, de formação jesuíta, no seu livro *Os Santos que*

---

* Maniqueísmo é uma doutrina fundada por MANI na Pérsia no séc. III, segundo a qual o Universo é a criação de dois (2) princípios que se opõem e se combatem: o bem ou Deus e o mal ou o Diabo, ou seja, o universo se funda em dois princípios opostos, o BEM e o MAL.

Abalaram o Mundo, editado por José Olympio, edição 1950, conta que "no ano de 388, desembarcou Agostinho no porto de Cartago e seguiu dali para sua cidade natal, Tagaste. Transformou a casa que herdara de seu pai, onde havia passado sua pecaminosa juventude, numa espécie de mosteiro, onde viveu dois anos, na companhia de vários homens de igual pensamento, em reclusão monacal — "e foi ali que ele" compôs sua primeira obra religiosa, a primeira verdadeiramente agostiniana, De Vera Religione, "Da Verdadeira Fé". (Obra e autor citados, pág. 147.)

Mais tarde lutou incansavelmente contra a expansão das filosofias dos *donatistas* conhecidos como os *puritanos do primitivo cristianismo* que chegaram a fundar uma igreja nacional africana; dos *maniqueístas*, aos quais ele próprio já pertencera, e dos *arianos*, cujo fundador foi o monge de origem britânica (escocês) Pelágio.* Sua oposição foi bem sucedida e a maioria dos cristãos ficou com ele.

Curiosamente, a história afirma que Agostinho era um homem de físico comum, sem nenhum atrativo maior, ao contrário, era "pequeno e insignificante, e até sua voz havia perdido sua ressonância, em virtude de anos de asma", ao contrário do que foi pintado pelo famoso pintor renascentista El Grego (um grego que viveu em Toledo na Espanha) com proporções físicas imponentes e vigorosas. (Autor e obra citados, págs. 149 e 150.)

Em 411, durante o episcopado de Agostinho, Roma foi assaltada pelas hostes *godas* de Alarico.

Em 429 os vândalos invadem a África do Norte e se apoderam de Cartago.

E, a 25 de agosto de 430, com a cidade de Cartago nas mãos dos *vândalos* que a tudo destruíam, morre Agostinho em sua casa, cercado de amigos e de fiéis.

---

* Arianismo é uma doutrina concebida por ARIO de Alexandria (Egito - 280 — 336), que se posicionou contra o *dogma cristão* da Santíssima Trindade.

Agostinho legou para a posteridade várias obras de grande valor, porém a sua CONFISSÕES foi seu carro-chefe. Treze capítulos dessa monumental obra do arauto da cristandade foram escritos em 377, 10 anos exatos depois da conversão do grande pensador, exemplo de Fé. As obras de Agostinho influenciaram escritores como PETRARCA, JERÔNIMO, CARDANO, BENVENUTO CELINI, GOETHE, OSCAR WILDE, JEAN-JACQUES ROUSSEAU, DE MUSSET, ALFREDO DE VIGNY, VÍTOR HUGO, MADAME STAEL, HENRIQUE FREDERICO AMIEL, KIERKEGAARD (o dinamarquês), DOSTOIEVSKI (o russo), DE QUINCEY (o inglês), STRINDBERG (o sueco), MARCEL PROUST e muitos outros de igual gabarito.

Agostinho escreveu, ainda, A CIDADE DE DEUS (*Civitas dei*) que, segundo consta, influenciou o Imperador CARLOS MARTEL, o CARLOS MAGNO, apesar de ser ele um analfabeto que usava um *sinete* com suas iniciais para firmar documentos. Também, bem mais tarde, outro grande pensador cristão, TOMÁS DE AQUINO, que se ombreia a Agostinho em força intelectual, usou o livro do próprio Agostinho, SUMMA THEOLOGIAE, para discordar dele.

O livro A DOCTRINA CHRISTIANA, o mais antigo compêndio pedagógico do mundo ocidental, servia durante a Idade Média como a última autoridade em assuntos de educação e forneceu as bases sobre as quais foram construídas as *primeiras universidades européias*"— (Grifamos). (Obra e autor citados, pág. 163.)

Da sua obra os críticos se ocuparam e se ocupam ainda. "Durante o período chamado de Idade Média, depois que as tribos do norte invadiram o Império romano e destruíram grande parte da cultura e da organização social dos primeiros séculos da era cristã, o princípio de autoridade foi soberano — Durante todo aquele período o homem esteve sujeito a alguma autoridade. O Estado e seus governantes assumiram o controle sobre o povo, de modo que o homem se viu, em toda parte, sob o comando de alguém. A obediência às leis, qualquer que fosse sua origem, tornou-se, portanto, uma prática estabelecida." (S.E. FROST

JR., *in Ensinamentos Básicos dos Grandes Filósofos*, Edição Cultrix Ltda., SP, 1987, pág. 192.) Tudo de acordo com o pensamento de Agostinho, que pregava: "o Estado se baseia no egoísmo e, muitas vezes, conduz ao desprezo por Deus e todas as suas leis. Mas no seu livro *Cidade de Deus* prega desprezo por si próprio e o amor completo a Deus. Assim, seu ideal é essa cidade de Deus. Ele escreveu, porém, que o Estado é uma *comunidade ética, sendo seu objetivo principal a felicidade do gênero humano. Nele, pode reinar a Justiça*". (Autor e obra citados, págs. 191 e 192.)

Em resumo, este foi o grande pensador cristão, Santo Agostinho, que tanto influenciou o mundo cristão.

Voltemos ao *direito bizantino* ou *justiniano,* que perdurou com alterações de 565 a 1453.

Surgiram durante esse longo período várias alterações e inclusões no seu Código. Por exemplo: para se adaptar à nova ordem jurídica ditada a EGLOGA LEGUM COMPENDIARIA, depois a LEX RODIA e o PROCHIRON LEGUM. CRETELLA JÚNIOR observa que "depois de ter vigorado por mais de 12 séculos (753 a.C. — 476 d.C.) como expressão da vida jurídico-social do povo que formou o mais organizado império do mundo antigo, estende-se o Direito Romano até os tempos do Imperador Justiniano (565 d.C.), continua ainda do período bizantino até fins da Idade Média (1453), atravessa o Renascimento e chega até nossos dias". (Autor citado *in Direito Moderno*, Ed. Forense, 7ª edição,1966, pág. 42.)

Mas sigamos adiante.

Em 664 d.C., na Grã-Bretanha, o mosteiro de Lindisforne, que havia sido construído no ano anterior, é agora a capital religiosa do reino. Surge o *cisma* entre católicos romanos e católicos *celtas*. No sínodo convocado para resolver o problema entre cristãos romanos e celtas, os romanos vencem. Inconformados, os católicos do clérigo irlandês se revoltam. Os outros reinos de anglo-saxões seguem a facção romana católica e o Papa Vitalino funda a Sé da Igreja Inglesa e a Irlanda adotou, na essência, os ritos da liturgia romana, por volta do ano 704. Com a evan-

gelização da Inglaterra, voltaram-se os interesses de Roma para ela e para a França. Roma manda para a França os seus melhores missionários (678).

Acontece outro Concílio Ecumênico em 668, na cidade de Constantinopla.

Em 714, aproximadamente, Roma tenta consolidar sua posição na Germânia e o santo católico, Bonifácio, vai para lá como missionário. A importância de Bonifácio se justifica. Basta ler o *verbete* destinado a esse Santo da Igreja Católica para nos certificarmos disso. Diz o *verbete*:

"BONIFÁCIO de Mogúncia (5 de junho). Apóstolo da Alemanha. Viveu nos fins do século VII, princípios do VIII. Nasceu na Inglaterra e chamava-se originariamente Wymfrid, mas depois mudou seu nome para Bonifácio – *bonum fatum* – bom destino. Fez-se monge beneditino. Estudou na abadia de Exeter e foi discípulo de Santo Aldhelm. Veio para o continente e juntou-se a Santo Wilibrordo em Utrecht, dedicando-se ao apostolado. Foi feito bispo da Turíngia e o papa Gregório III fê-lo depois arcebispo, vigário pontifical em toda a Alemanha. Funda então o Mosteiro de Fulda e torna-se arcebispo de Mogúncia. Durante uma campanha de evangelização, teria sido morto por frísios pagãos com uma lançada nas costas" (JORGE CAMPOS TAVARES, em *Dicionário de Santos*, edição de Lello Camão, Lisboa, Portugal, 1990, pág. 32).

Em 726, o papa Leão III *proscreve* o culto dos santos.

Vamos, agora, a CARLOS MAGNO.

Começo com uma, acredito, curiosidade, pelo menos para a maioria dos brasileiros.

CARLOS MAGNO ou Charlemagne é um Imperador BEATIFICADO e venerado na Europa. É patrono da "Brotherhood of the Artists Faculty of Arts" da França, da Alemanha e da SORBONNE em Paris. Seus restos mortais repousam em Aaches, em Plalz Chapal. Ele foi CANONIZADO em 1165 por *ordem* do Imperador Frederico Barba-Roxa pelo Arcebispo Reinald of Dassel. O ato da canonização foi reconhecido,

portanto avalizado, pelo antipapa Pascoal III, mas o papa de Roma, Alexandre III, recusou-se a reconhecer essa canonização. Todavia, o culto a Carlos Magno foi permitido.

O Imperador Carlos Magno VI introduziu o culto a Carlos Magno em Praga e Nuremberg e o rei francês Carlos V introduziu esse culto nas divisas de Paris, Reims, Rouen e Saint Quentin. O seu dia de festa é 28 de janeiro, 27 de janeiro em Aachen e 30 de julho em Paris. O culto a Carlos Magno foi revivido pelos peregrinos que usavam o "Caminho de Santiago" no 11º século. *(Fonte – Encyclopedia of Saints*, A. CLEMENS JOCKLE, edição Alpine Fine Arts, London, Inglaterra 1995 – minha tradução do inglês.)

Agora sua biografia como pagão.

Segundo a História, Clóvis, o chefe da tribo dos francos sálios, domina quase todo o território da França de hoje. Por ter se convertido ao Cristianismo, como já vimos, tinha todo apoio de Roma. Mas, a partir de 639, o território de Clóvis foi dividido em pequenos feudos (fazendas) e os seus senhores se tornaram "pequenos" reis que não possuíam espírito de liderança. É a época conhecida como a dos "reis preguiçosos". Os seus *mordomos* (gerentes) se incumbiam de dirigir todo o feudo. Um desses *mordomos* era Carlos Martel, que ocupou o lugar do seu "Rei", fazendo-se ele Carlos, rei e dono do feudo. Carlos aos pouco vai se tornando um verdadeiro rei de um vasto território, até se tornar o rei de todos os francos. Reconhecido como o rei dos francos pelo papa, foi o guardião da Igreja de Roma entre outros feitos notáveis, o bravo guerreiro, abafou várias rebeliões internas e vencendo a célebre batalha de Poitiers, em 732, deteve a invasão dos mouros muçulmanos que pretendiam ocupar a Europa cristã vindos da península Ibérica. Como cristão converteu os povos ao Cristianismo, lançando mão da força na maioria das vezes para alcançar seu intento. Empreendeu 54 guerras em 45 anos do seu reinado e anexou aos seus domínios toda a Europa Ocidental e Central e centro e o norte da Itália. Carlos Magno foi coroado rei pelo papa Leão III no dia de Natal

de 800, em memorável festa na Basílica de São Pedro, em Roma. Carlos Magno passou a ser parte da História como uma das mais importantes personalidades da época medieval. Em 773 Carlos salvou Roma de uma invasão dos lombardos. Carlos foi casado com uma princesa *sueva*, outra tribo germânica, com a qual teve três filhos, Carlos, Pepino e Luís. Em 774 o papa deu a Carlos o título de *patrício romano*, sendo ele o primeiro *germano* a receber o privilégio.

Carlos Magno lutou com *saxões* também germânicos como ele, e conta a História que, havendo resistência dos *saxões* em adotarem o Cristianismo, Carlos venceu-os e mandou decapitar 4.500 saxões que a ele se opuseram. O rei Widukind, vencido e *convencido* pela matança, é batizado cristão. Carlos Magno dividiu, então, o território *saxão* conquistado em 300 condados e os distribuiu com seus soldados, que viraram *condes* e *marqueses*, o que o ajudou, e muito, a defender suas próprias fronteiras. Depois de controlar focos de resistência entre saxões remanescentes, deportou a maioria e criou penas severas para quem atacasse igrejas cristãs e padres. Impôs taxas, fundou bispados, nomeou saxões *nobres* e trocou as CORTES DE JUSTIÇA que funcionavam entre os francos por outra mais justa e ágil. A Corte de Justiça de Carlos Magno era formada por *missi domici* que percorriam as comarcas verificando se havia atos de injustiça praticados pelos governantes locais.

Os *missi* podiam instalar tribunais errantes para julgar, eles próprios, as queixas dos habitantes das comarcas. Em seu regresso informavam ao Imperador Carlos Magno as injustiças apuradas. Se a queixa fosse grave e verdadeira o *missi* a julgava imediatamente e tinha o poder de demitir os culpados se fossem administradores públicos. Como se pode ver, Carlos criou uma espécie de Juízes Peregrinos, a exemplo de Roma. Também foi abolida pelo Imperador a *Justiça particular* e em seu lugar implantou *tribunais públicos* que ouviam e julgavam em processo ordenado, réus, vítimas e testemunhas, todos obrigados a

comparecer ao Tribunal quando *intimados*. Os juízes ganharam maiores poderes para conduzir os processos. Aplicou a instituição romana de obrigar a testemunha a depor sob juramento. Esse sistema foi o embrião do Grande Júri (Grand Jury) com um *corpo de jurados* que julgariam se a causa em pauta deveria ou não ser submetida a uma outra corte de instância superior. A Grã-Bretanha vai, mais tarde, levar o modelo para a criação do seu *Grande Júri*.

A sede do Império Carolíngio era *Aquistona* ou Aix-la-Chapelle em francês ou Aacher em alemão. Embora analfabeto, Carlos Magno cuidou da educação dos seus súditos criando um número de escolas e trazendo os melhores Mestres, até os reconhecidamente sábios, para nelas ensinarem. Carlos mandou fundar ao lado de cada igreja às margens do caminho percorrido por peregrinos. Os peregrinos iam em viagem para Santiago de Compostela, Galícia, Espanha, com o objetivo de orar junto ao Túmulo do Apóstolo Tiago (Santiago ou S. James para os ingleses ou, ainda, Saint Jacobo para as franceses) que havia sido descoberto ou redescoberto pelo Bispo de Iria Flávia no final do século IX e princípio do século X, e que contou com a aprovação do papa Leão III e com a ajuda de Carlos Magno que, segundo consta, também peregrinou com sua corte para visitar a *arca* onde repousam os restos mortais de Santiago.

Deve ser notado que a educação desde os séculos V e VI mudou suas características, graças à multiplicação dos mosteiros espalhados pelo mundo e à peregrinação maciça pelos *caminhos de Santiago*. A igreja cristã renova e revigora o ensino. Não havia, nesse período de grandes perturbações políticas e sociais, um Estado que mantivesse uma única escola sequer sob sua responsabilidade. A Igreja o substituiu. Às margens dos Caminhos de Santiago ou Rotas Jacobéas, foram criadas por ordem imperial *escolas catedralícias* ao lado, como dissemos, das igrejas e os padres ministravam o ensino. Daí a origem de CÁTEDRA E CATEDRÁTICO.

Somente no século XII é que surge em Bolonha, Itália, a UNIVERSIDADE DOS MESTRES ESTUDANTES, que conferia o grau de Bacharel, Licenciado ou de Doutor ainda tendo como base as premissas do Direito Romano de Justiniano. Por incrível que possa parecer, o Direito Romano aparentemente adormecido por tantos séculos se mantém vivo e atuante, apesar das ocupações dos bárbaros, mouros e sarracenos de terras européias. As leis como a LEX ROMANA VISIGOTHORUM (150 ANOS VIGENTE), o FORUM IUDICUM ou LIBER IUDICUM, o CÓDEX LEGUN ou LEX VISIGOTHORUM que foram consolidadas pelo DIGESTO, continuaram sendo a base das leis que regiam os povos bárbaros. Ora, a Igreja incumbiu-se de manter acesa a chama que aquecia o *direito*, especialmente o *direito criado* em *Roma*, pelos romanos, mesmo por aqueles que se transferiram para o Oriente.

O Império Ocidental e o Oriental, entrelaçados pelo Cristianismo, cuidaram de promover o milagre. Assim, com Carlos Magno e os Caminhos de Santiago, Roma, que tivera um Imperador nascido na Espanha, Adriano; e outros dirigentes que souberam manter a melhor Lei, a romana, em atividade, mesmo cedendo às necessidades de modificações de caráter progressivo (modernização e sociais), contribuíram para que o núcleo do Direito Romano chegasse até Fernando III (1227 a 1252), que traduziu do latim arcaico para o castelhano o livro de leis denominado *El Libro de los Jueces* e depois no reinado de seu filho Afonso X, o sábio, foi a vez de ser adotada a "Lei das Sete Partidas", calcada no *direito romano* e no *direito canônico*.

Essa constatação provocou de CRETELLA JUNIOR um entusiasmado comentário:

"Pode-se mesmo afirmar: é impossível qualquer estudo mais profundo da maioria dos institutos de direito privado, na Itália, França, Espanha, Portugal, América Latina e Central, sem chegar aos respectivos protótipos romanos. Eis por que se pode afirmar também, sem erro, que o direito romano não morreu: continua vivo, embora com as

necessárias transformações, nos representantes dos sistemas jurídicos de base romanística".

Em 814, Luís, o Piedoso, herda o Império de Carlos Magno, seu pai, e tenta fundir em um só bloco os povos que faziam parte integrante do grande Império e tenta, também, ajudado pelos clérigos de Roma, manter e continuar com a "Renascença Carolíngia" iniciada por Carlos Magno. (Incentivo às artes, à música, aos literatos, aos poetas, etc.)

Em 850 os normandos criam, no território ocupado pelos Celtas, o Reino da Irlanda.

Em 840 é celebrado o tratado de Verdun.

Em 851 a Britânia (Inglaterra) torna-se uma nação independente.

Com a morte de Carlos, o Calvo, *começa a* era FEUDAL que irá dominar toda a Europa.

Em 888 "a decadência do poder régio era de tal ordem em França que, para substituir Carlos, o Gordo, se voltou à eleição pelos grandes. A escolha deles contempla, não um carolíngio, mas um dos seus, Eudes, o herói do cerco de Paris.

Capítulo IV

ALTA E BAIXA IDADE MÉDIA

Inicia-se a primeira era feudal, também conhecida como Baixa Idade Média, que vai de 893 a 1095, aproximadamente.

Em 900 os húngaros, que se estabeleceram no Danúbio desde 860, invadem a Alemanha, a Gália e Itália produzindo o caos naqueles países. Nem a Igreja foi poupada pela situação de anarquia que existiu na primeira idade do feudalismo. Houve uma enorme decadência nos costumes e, até, nos princípios religiosos. A Cúria Romana não foi exceção. Todavia, em 910 é construída a Abadia de Cluny, que inicia a reforma da moral decadente, através das ordens religiosas que se fortaleceram nos mosteiros.

Em 936 Oto, o Grande, ocupa o trono da Germânia e, apoiado na Igreja lança-se em busca das reformas. Ele ataca o poderio dos nobres, vence os invasores húngaros e eslavos e em seguida, fortalecido pelas vitórias, intervém na França e na Itália onde se faz coroar Rei em 951.

Em 938 surge um novo país.

Portucale torna-se conhecido como um novo território separado da Galícia espanhola.

Santiago de Compostela é destruída por Abir-Amir, o chefe dos Omíadas, que também conquista a cidade de Barcelona. Esse chefe muçulmano veio a ficar conhecido como Almançor, ou seja, o “vitorioso”.

Em 980 os dinamarqueses invadem a Grã-Bretanha.

Em 985 acontecem dois importantes eventos: o batismo de Estêvão, que depois de sagrado santo da Igreja de Roma, vem a ser o padroeiro da Hungria, e o reconhecimento da autonomia e influência como país (novo) das terras portucalenses, ou seja: Portugal.

Em 1018, Basílio II, depois de retomar a Grécia, segue em campanha para derrotar de vez os invasores búlgaros. Ele o conseguiu após árdua luta. Todavia, na Anatólia, um ponto estratégico do Império, a chamada *aristocracia fundiária*, recompõe-se lentamente. Para impedi-los Basílio II cria e *modifica as leis em vigor proibindo as "clientelas" e as confiscações de terras*, prática comum entre nobres e camponeses.

Ora, tudo leva a crer que as investidas de Basílio II visavam o COLONATO que, inserido em uma constituição do séc. IV, perdurou por toda a Idade Média. Pelo COLONATO o colono fica vinculado à terra em caráter *perpétuo* e obrigado a cultivá-la mediante uma pequena paga em dinheiro ou em espécie ao "Verdadeiro" senhor daquela terra. Pelo COLONATO, o colono não é um escravo, ele é um servo daquela porção de terra e, assim, em caso da venda, ele, colono, ia junto como um pertence da terra vendida. Como, no entanto, ele era considerado um homem livre e não um escravo, e se juntasse posses, poderia adquiri-la, nesse caso, estava terminado o contrato de COLONATO. Se, entretanto, o colono tentasse fugir da terra que cultivasse antes de adquiri-la, o senhor dela poderia persegui-lo e obrigá-lo a voltar, agora, como *escravo fugitivo*.

Tudo isto leva a crer que os esforços de Basílio II foram no sentido de derrogar ou melhorar esta lei *draconiana*. Havia uma outra maneira de o colono se livrar do jugo do COLONATO sem investir dinheiro. Era a sua escolha no sentido de abandonar tudo para ingressar numa nova ordem cristã. Aí ele não poderia ser perseguido mais pelo senhor da Terra.

LUCIEN MUSSET, no seu *Germanic Invasions*, etc. Barners & Nobles, de 1993, faz um apanhado das leis que,

possivelmente, vigoraram de uma forma ou de outra pela *baixa Idade Média*, pelo menos. O ilustre Autor, Professor de Historia Medieval da Universidade de Caen, em França, focaliza, é bem verdade, 200 anos de idade feudal, precisamente de 400 a 600. Na orelha do livro, em curta frase, a importância da época fica claramente definida porque:

"Lucien Musset is one such historian.In *The Germanic Invasion*, Musset presents this crucial two hundred year period in Europe's development from two different angles".

Ora, se o desenvolvimento europeu se inicia exatamente nesses 200 anos como ensina o Mestre francês, seria justo supor-se que as principais leis existentes justamente naqueles dois séculos serviram para perpetuar o Direito Romano ao longo do tempo, ultrapassando inclusive a Idade Média para chegar até os nossos dias. Vou portanto citá-las pela ordem de apresentação do Mestre, mesmo tendo que repetir muitas leis já por mim comentadas. Acho que, diante da complexidade do assunto, fica mais fácil o leitor se situar no tempo. Vamos a elas (leis):

"A própria idéia da codificação de leis é reveladora: um grande número de leis privadas e oficiais como o CÓDIGO GREGORIANO foram compilados por advogados romanos desde o final do século III. Não se pode excluir a possibilidade de as leis terem sido conhecidas, pelo menos tacitamente, da lei romana comum, no caso das *leacti* ou *federates*. Certas estipulações nas LEIS SÁLICAS de *wergeld* são mais favoráveis ao Rei (o *wergeld* era em triplo para os soldados do Rei, e uma alta percentagem de toda a compensação era devolvida ao Rei) de tal forma que elas devem representar modificações que surgiram depois da consolidação da dinastia Merovíngia. A personalidade das leis provavelmente não indica origem étnica como tem sido freqüentemente dito: os clérigos ou de qualquer modo os prelados como um corpo, eram considerados como romanos, qualquer que fosse sua ascendência, e grandes senhores de terra fizeram testamento — uma ação apropriada para estabelecer o valor de suas fortunas, mas desconhecido da lei germânica.

Por outro lado as idéias romanas reagiram rapidamente contra esta prática dos bárbaros para que os vários reinos pudessem abandonar estes princípios do direito bárbaro. Assim, os visigodos, que nos *legaram o mais extenso corpo de leis*, renunciaram à personalidade das leis em favor da idéia romana (e moderna) da *territorialidade*. Quando e como isso aconteceu ainda são questões discutidas pelos escritores do Direito Romano. A interpretação tradicional é de que os godos viveram sob o CODEX EURICI, compilado entre 470 — 480, e revisto por Leovigildo entre 570 — 580, e os romanos sob o BREVIARIUM ALARICE de 506. De acordo com esta interpretação do LIBER JUDICIORUM de 654, a qual proibia a utilização de qualquer outra lei sob pena de multa, foi criada uma lei territorial ligeiramente revista por Erwig na sua LEX RENOVATA de 681, e provavelmente por Egica, em 693. Mas durante um longo tempo os historiadores imaginaram se não havia sido estabelecida uma prática de propriedade de terra já no tempo de Leovigildo. Em 1941 Garcia Gallo 97 lançou uma campanha para provar que a territorialidade surgiu muito antes — uma campanha que chegou aos extremos.

Álvaro d'Ors acredita que o CODEX EURICI longe de representar um exemplo muito antigo ou adulterado da lei germânica não é nada mais do que uma compilação da lei romana comum, usada pelos juristas gallo-romanos e portanto territorial em seu caráter. Os elementos germânicos aparecem talvez como o resultado da influência dos francos, somente no tempo de Recceswinth; de acordo com sua teoria os visigodos jamais teriam conhecido a interpretação literal das leis.

É muito cedo para se dizer quem tem razão mas nós podemos chegar à conclusão de que não é inteligente julgar que o efeito de qualquer lei usada em um país possa ser igual no mesmo sentido em outro país, a não ser se houver documentos relatando o seu sentido. Dúvidas têm sido expressas por Roels com relação à legislação borgundiana. Não há nada que prove que a LEX BURGUN-

DIONUM e a LEX ROMANA BURGUNDIONUM fossem destinadas respectivamente aos súditos germanos e romanos do rei Borgundium. É bem possível que a chamada LEX ROMANA BURGUNDIONUM (um título inventado por intérpretes modernos) seja apenas uma compilação não oficial e que a LEX BURGUNDIONUM é afinal de contas de natureza territorial. (Observação minha – territorial no sentido de *local*.) Neste caso teria que se admitir que a lei GÓTICA e a lei BORGUNDIONA foram feitas para se ajustarem e para serem aplicadas somente dentro dos limites do território do reino franco depois da conquista da Borgúndia pelos filhos de Clóvis, e depois da incorporação das Setemania ao reino de Pepino Breve. Assim um verdadeiro regime de culto à personalidade do rei teria existido pela primeira vez nos mundos merovíngio e lombardo, isto é, nos Estados pertencentes à 2ª geração dos reinos bárbaros". (A. e obra citados, págs. 210 e 211.)

Pela tradução quase ao pé da letra o parágrafo final não parece ter sentido. Mas, quero acreditar que o ilustre professor quando se refere a *cultos de personalidade* quer dizer VONTADE PESSOAL DO GOVERNANTE. No regime de *ditadura* em Roma, o fato era muito comum.

Em 1030 o sistema feudal começa a ser substituído pelo movimento *comunal* que se inicia na Itália.

WILLIAM CARROL BARK, *in Origens da Idade Média*, 2ª ed., distrib. em português por Zahar Editores, RJ, 1966, ao contestar a tese do escritor HENRI PIRENNE que afirmou categoricamente que "é rigorosamente certo que sem Maomé, Carlos Magno é inconcebível" — (o historiador belga defendeu seu ponto de vista em obra póstuma, *Mahomet et Charlemagne,* no qual, para ele, o começo da Idade Média estaria ligado à expansão ocidental do Islã e à destruição da Unidade do Mediterrâneo — preferiu apontar outras causas, principalmente a questão agrária.

COLONATO foi uma das razões. Disse CARROL BARK: "Quanto aos contribuintes — que pagavam seus impostos ao Governo *in natura* — o destino não lhes foi mais ame-

no" na Roma do séc. IV... "Os *coloni* desse período eram habitualmente agricultores arrendatários, mas não poucos sofriam a condição de escravos, praticamente" — e arremata — "Devemos concluir que o Ocidente foi reduzido, do séc. IV em diante, a um estado de economia natural" — e responde que a transição da época romana final para a época medieval, "foi o grande aumento do poder da aristocracia agrária" — que resultou de uma grande — "revolução social e econômica das pequenas propriedades pelos latifundiários". (Obra e A. citados, págs. 16 e 62 a 76.)

Mas, outro fato surge em 1066. Guilherme, o Conquistador, domina a Inglaterra e na cidade francesa de Mans, acontece o primeiro *movimento comunal* naquele país. Para o Professor substituto de História no Liceu Henrique IV, ANDRE ALBA, "Por volta do ano mil não há uma Europa, há várias". (*A Idade Média*, ed. Edit. Mestre Jou, SP, 1967, pág. 16). Antes disso, porém, um segundo Santo Agostinho em 590 realiza a convenção da Inglaterra, e cria, com seus monges beneditinos um novo centro de difusão do Cristianismo em Canterbury. Vieram depois os monges anglo-saxões, cujo principal foi São Bonifácio, com quem já me detive, que, saindo da Inglaterra, catequizou a Alemanha. "O papel que atribui à Igreja nesse desenvolvimento cultural — diz CARROL BARK ao justificar a razão de ter acentuado o caráter pioneiro do Início da Idade Média aos monges, que foram, na sua opinião, muito mais que simples transmissores das idéias do Cristianismo — "não está em harmonia com a idéia que ainda hoje se faz de sua atuação na educação literária, Filosofia e Teologia. Os religiosos proporcionaram naturalmente quase toda a educação literária dada nas escolas, mas isso foi apenas uma parte de sua contribuição". (A. e obra citados, pág. 115.)

Em 1054, portanto antes da conquista da Inglaterra por Guilherme, houve a ruptura religiosa entre Bizâncio e Roma. Foi o *cisma grego*. O papa em Roma e o patriarca em Constantinopla se excomungam reciprocamente. "Na Inglaterra o poder real é de início muito forte no reino de

Guilherme, o Conquistador, em seguida sob Henrique II Plantagenet (1152 – 1189). Mas no princípio do século XIII, os prelados, os barões e os burgueses revoltam-se contra João Sem Terra e impõem-lhe a MAGNA CARTA (1215).

"Doravante, todos os homens livres gozam oficialmente na Inglaterra de liberdade pessoal e do direito de consentir o imposto por intermédio do Parlamento. Em breve esse Parlamento subdivide-se em duas câmaras": a Câmara dos Lordes e a Câmara dos Comuns" (ANDRE ALBA, *A Idade Média*, 1967, SP, ed. em português.)

Ora, em resumo a MAGNA CARTA de 1215 dos ingleses impunha ao Rei a obrigação de respeitar, em primeiro lugar, os direitos da Igreja, o direito tradicional dos nobres e dos homens do povo, os burgueses. Os burgueses só eram assim considerados os que viviam nos *burgos*, isto é, nas cidades.

Os camponeses ficaram beneficiados pela cláusula da Magna Carta que nenhum homem livre poderia ser preso sem julgamento de acordo com a lei. Também obrigava a restituição de dinheiro e de bens ilegalmente auferidos. Quanto aos Senhores Feudais (normalmente os barões), os seus direitos sobre os *feudos* (terras) seriam taxados moderadamente e o Rei não poderia cobrar taxas extraordinárias, a não ser se o GRANDE CONSELHO composto também por homens na Igreja, depois de convocado e ouvido pelo Rei, assim consentisse. Se o Rei, no caso João Sem Terra, não cumprisse as determinações do documento magno que tinha força de lei, responderia com seus bens pessoais pela desobediência.

Mais tarde, o Grande Conselho foi transformado em Parlamento.

Com a divisão em dois, a Câmara dos Lordes ficou formada pelos *nobres* e eram nomeados pelo Rei com direito a hereditariedade, e a Câmara dos Comuns ficou composta por eleição entre os pequenos nobres dos campos e moradores das cidades (burgueses). O Parlamento surgia com a reunião das duas Câmaras.

Os franceses também se utilizavam de uma forma de governo *parecida* com a inglesa. O Parlamento francês foi, em suma, o SUPREMO TRIBUNAL do Reino, já que teve a obrigação legal de ocupar-se dos assuntos judiciais. Um *conselho* auxiliava o Rei a governar. Este sistema só vem a ser aperfeiçoado em 1250 com a constituição do Parlamento de Paris como já nos referimos, por iniciativa do Rei de França, Luís, que mais tarde veio a ser canonizado pela Igreja Cristã de Roma. São Luís empreendeu esforços para *codificar o direito* francês e humanizar próprio Judiciário.

A Universidade de Paris é a mais importante do séc. XIII. Predomina nela o sentido cristão. São mestres dessa Universidade homens como Boaventura (São) e filósofo e Doutor da Igreja, Tomás de Aquino (São). É a fase de sucesso da França. Sua língua é conhecida em toda a Europa. A literatura, idem, e sua arte inspira os artistas e arquitetos de todos os países europeus.

A famosa Sorbonne firma-se, triunfalmente, por volta do ano 1253.

JEAN DELORME, em *As Grandes Datas da Idade Média*, por nós já referida, revela que por volta de 1176, "Henrique II consagrou-se à tarefa de restaurar o poder régio, bastante afetado após a anarquia que grassara durante o reinado de Estêvão de Blois (1135). Foi sua vontade de impor a sua autoridade, inclusive à própria Igreja, que originou o trágico conflito que o confrontou com Tomás Becket (1170). A despeito do escândalo, ele concretizou este desígnio e bem assim vários outros.

A fiscalidade, em especial, controlada pelo Tesouro Público segundo métodos contabilísticos de excepcional rigor, valeu-lhe rendimentos sem paralelo no seu tempo e permitiu-lhe substituir o serviço feudal por um exército de mercenários, graças ao qual pôde prevalecer o seu alvedrio. O testemunho mais claro do seu poder é a "Audiência" de Northampton, que exigiu a todos os homens livres um juramento de fidelidade, ordenou a destruição dos castelos erguidos ilegalmente e ameaçou os rebeldes com

os mais cruéis castigos. O Rei manifestou poderio assim adquirido através de uma ambiciosa diplomacia. Ele reduziu à vassalagem o Rei da Escócia, Guilherme, o Leão, depois de o ter desbaratado em Alnwick (1174). Empreendeu igualmente a conquista da Irlanda. No continente, deu um de seus filhos como duque aos bretães, obteve a homenagem do Conde de Tobosa, e diversas alianças matrimoniais uniram-no às casas mais consideráveis da Europa. Foi na sua família que ele encontrou as piores dificuldades. Os seus filhos, dos quais pretendia fazer dóceis instrumentos da sua política, revoltaram-se inúmeras vezes contra ele. Filipe Augusto soube tirar partido disto. A mágoa que lhe causou a traição do seu predileto, o futuro João Sem Terra, foi a causa de sua morte (1189). Fica assim completa e mais clara a tomada de posição do que houve na Inglaterra desde Guilherme, o Conquistador, até o reinado turbulento de João Sem Terra. O que havia sido conseguido durante os reinados de Guilherme, Henrique I e Henrique II foi mantido graças à consolidação da severa obediência às leis e à justiça dos nobres ingleses.

Como ficou nítido, até aqui, fins do séc. XIII, a famosa distinção entre Direito Público e Direito Privado não existiu em toda a *Idade Média*. Como explica o sempre respeitado Professor Miguel Maria de Serpa Lopes no seu *Curso de Direito Civil*, vol. I, 6ª ed., Freitas Bastos, RJ, 1988, se referindo a Bonfante, faz menção à existência de "numerosas normas de Direito Público reguladoras das relações entre os indivíduos, o que ocorria quando a um interesse individual se associava um interesse do Estado. O Estado romano frui uma posição eminente, fora e acima do Direito Privado: *ius privatum sub tutela publici manet*. O indivíduo não podia ser titular de direitos contra Estado mas tão-só contra outro indivíduo.

O povo romano, quando entrava em relação com os indivíduos, não se despojava do seu poder público, nem caía do seu pedestal para com eles se parifar. Todavia, ao passo que entre os romanos os dois Direitos eram antitéticos,

entre os germanos, ao contrário, a unidade era perfeita, e o Direito abrangia indistintamente todas as relações, fossem ou não estatais. E, assim, foi essa a concepção e não a romana, a que, dominante na Idade Média, gerou certas confusões, precipuamente em face do princípio que incorporava a idéia de Estado na pessoa do soberano"— grifos meus (A. e obra citados, pág. 25). E o ínclito Professor arremata: "O retorno à concepção clássica da divisão do Direito Público e Privado só se operou mercê da Revolução Francesa, *o que não evitou a interpretação* de ambos os setores do Direito, que voltou a produzir-se, determinando o dissídio doutrinário a respeito dessa distinção". (Obra e A. citados pág. Idem.)

Para o ínclito jurista LUIZ ROBERTO BARROSO, um dos mais notáveis da nova safra de juristas brasileiros, Master of Laws pela Universidade de Yale, *in O direito Constitucional e a efetividade de suas Normas*, 1990, "os direitos individuais, de origem marcada pelo jusnaturalismo, tiveram com a primeira manifestação "legislativa", a Declaração de Direitos inglesa, de 1689" — mas não deixa de, ao lembrar o que escreveu o emérito saudoso Professor Marcelo Caetano, *in Direito Constitucional*, 1987, pág. 68, advertir que não se deve esquecer a Magna Carta, de 1215, primeiro documento escrito de limitação ao poder monárquico absoluto, atentando-se, no entanto, que, escrita em latim, só veio a ser traduzida no século XVI para o inglês, *conquista das classes privilegiadas, eram os homens cultos que a invocaram e que dela extraíam o seu conteúdo político*" — mas, depois da oportuna observação, prossegue o culto Autor Roberto Barroso dizendo que – "não obstante, o seu ciclo de formação e aperfeiçoamento encontra-se mais ligado ao pensamento iluminista francês do século XVIII e à Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789" (pág. 91). E, na pág. 97, o A. citado faz referência a outros dois respeitadíssimos Autores, Evaristo de Moraes Filho *in Justiça Social e Direito do Trabalho*, tese apresentada na IX Conferência Nacional da OAB,

Florianópolis, 1982, e Paulo Braga Galvão, *Os Direitos Sociais nas Constituições*, 1981, pág. 23, que a Encíclica *Rerum Novarum* (1891) do Papa Leão XIII introduz a temática da justiça social fundamentada no magistério de Santo Tomás de Aquino, "embora não utilizasse tal expressão".

O fato de ser o homem um ser que sempre quis viver em bando (grei), associando-se uns aos outros e formando a sociedade na acepção da palavra, é a prova convincente que este fato faz parte intrínseca da sua natureza. A história desde onde se pôde chegar a conhecer, descobriu que o homem sempre viveu em grupos formando uma *etnia*. O seu desejo foi sempre o de conviver com outro da sua espécie. Segregá-lo era a mais terrível punição. Banir alguém de sua sociedade era e é pena severa. Quando os primeiros grupos de homens se formaram, também se formaram as *regras* para que esta sociedade não se partisse e não fosse desfeita. A luta primordial deste ser gregário foi, prioritariamente, a de manter coesa a sua sociedade. Os costumes ditaram as regras. As regras e os costumes, o uso; e os costumes, as leis e, forçosamente, o *direito* de cada um se torna explícito. Surge, assim, indiscutivelmente o DIREITO NATURAL. À medida que as sociedades primitivas progrediam alguns costumes eram substituídos por outros, o que não deixava de causar um certo mal-estar entre seus membros, por força dos hábitos já arraigados, principalmente nos mais velhos. As *Tradições* formadas pelo conjunto de usos e costumes através dos anos (séculos) obrigaram, em certa época, onde os clãs já formavam uma etnia considerável de famílias, o dirigente ou dirigentes a criar as leis distribuidoras de direitos, obrigações e punições. Mais tarde advém a necessidade de organizar melhor estas leis e assim, em resumo, surgem as *Codificações*, trazendo com elas o galardão de serem consideradas, de fato e de direito a ORIGEM DA SOCIEDADE E DO ESTADO onde esta sociedade se agrupa para viver.

Bastou que isto acontecesse para que o homem, o ser gregário, o criador da Sociedade organizada formadora de um Estado, perguntasse: será que fui orientado por um Ser divino para isto criar? — E continuou elucubrando: se foi um Ser divino inspirador, como posso eu ou outro homem modificar o que um Ser divino inspirou?

Conseqüência óbvia: o homem até hoje discute, sem solução teórica para suas indagações, entre outras, as duas principais:

Onde está o poder do Estado no homem ou nos intérpretes da vontade do Ser sobrenatural que nos inspirou?

Qual a melhor forma de Estado e como se conseguiu obtê-la?

Os exemplos de Moisés ou de outros mais antigos como Hamurábi, já são tão conhecidos e debatidos que só os citei por força do hábito. Mas vamos a uma pequena rememoração histórica.

Os primeiros gregos não gravaram as suas leis. Elas se mantiveram sempre na memória dos velhos que as transmitiam para as novas gerações sucessivamente até à chegada de Licurgo, que reuniu e registrou os costumes, as regras e as leis dos antepassados até os seus dias. Percebendo que o grupo era mais importante do que cada um de seus membros isoladamente, mormente em face da morte, o Estado passou a ser o mais importante como preservador do grupo social.

Os filósofos gregos aceitaram o desafio e ofereceram suas respostas às indagações do homem.

Não bastaram, não convenceram.

Surgiram tantas escolas filosóficas que, até uma delas — *os sofistas* — propôs a *sociedade anárquica* ou a *sociedade sem leis*.

O assunto passou por Tales, Platão, Sócrates, Aristóteles; continuou com os pensadores gregos posteriores que produziram Zenão, o pai da escola *estóica* que, *mutatis mutandis*, firmou o conceito do ponto de vista moderno. Os *estóicos* que assim influenciaram Atenas e Roma e, em con-

seqüência, o Direito Romano, pregavam que "A virtude não despreza ninguém, seja grego ou bárbaro, homem ou mulher, rico ou pobre, homem livre ou escravo, sábio ou ignorante, são ou doente".

Dando um salto no tempo, vamos à França, onde o grande pensador cristão Santo Tomás de Aquino ministrava suas aulas na Universidade de Sorbonne no séc. XIII. Até essa data os pensadores debatiam o tema defendendo e atacando preceitos filosóficos novos e velhos.

Aquino deparou-se com a teoria mais aceita que era a do homem (indivíduo) ter o direito inalienável de contestar o governante do Estado em que vivia.

À primeira vista pode parecer que não era essa indagação originária que se referia ao Estado como Instituição e não ao governante que, eventualmente, o representa (mandatário). Mas não se discute mais que Estado e seus representantes formam um Bloco, porém composto de duas partes: Estado como Instituição aglutinadora de uma Sociedade própria e o "governante", o membro dessa Sociedade que, simplesmente, o representa. Logo, o governante pode ser substituído e criticado; o Estado, nunca.

Aquino doutrinava que era "injustificável a rebelião contra o governo", porque qualquer mudança, se almejada, deveria se processar pelos meios legais. Se não fosse possível, deveria deixar a questão nas mãos de Deus, que, afinal, com certeza, resolveria tudo bem. Também o ilustre e afamado Pensador, canonizado pela Igreja Católica Romana, entendia e defendia a idéia já comentada por mim, de que o Estado é inspirado aos homens por Deus e que a Igreja era superior ao Estado por ser ela a única confiável como intérprete de Deus.

Em suma, Agostinho afirmava que o homem deve tributar lealdade à Igreja e a Deus, e obedecer ao Estado porque este é um simples depositário fiel da Igreja.

S. E. Frost Jr. no seu *Ensinamentos Básicos dos Grandes Filósofos*, recorda que "o ataque mais violento contra a Igreja e seu domínio, geralmente aceito sobre o Estado, foi

feito por *Nicolau Maquiavel*. Sua ambição era estabelecer uma nação italiana unida e inteiramente independente da Igreja. Tomou como modelo, para esse Estado, as velhas formas políticas estabelecidas por Esparta, Roma e Veneza". (A. e obra citados, pág. 197.)

NICCOLO MACHIAVELLE viveu em 1500 e presenciou a era medieval (fins) onde predominou o ABSOLUTISMO que ficou indelevelmente gravado ao Rei francês Luís XIV, *Rei Sol*, que cunhou a imorredoura frase, sinônimo do governo absolutista: "L'Etat c'est moi".

Porém, na Itália, fenômeno é, em grandeza, proporcional ao inverso do absolutismo francês, diante do esfacelamento das cidades-estados italianas.

Começa a derrocada do sistema feudal. Em contrapartida, nasce o regime capitalista. "A caleiça estrangeira, por outro lado, era auxiliada pelas dissensões internas. Os grandes Estados — Milão, Veneza, Florença, o Papado, Nápoles — haviam modificado muito lentamente o panorama político da Itália através de suas guerras internamente, os italianos desuniam-se por simpatias e antipatias extremadas, e de tal modo entre si se odiavam a ponto de pedirem auxílio ao estrangeiro para a mútua destruição. Foi assim que ambicionando o Estado da Lombardia, Veneza chamou à Itália o rei francês Luís XII. Com ele, e para servi-lo, vieram os mercenários suíços e outros — nova praga que desmoralizou os exércitos italianos impedindo-lhes uma vigorosa reação contra a intromissão dos estrangeiros nos negócios de sua pátria. A Itália foi assim invadida por Carlos, depredada por Luís, atacada por Fernando e infamada por suíços — como afirma Maquiavel em seu estilo vigoroso.

Como secretário da chancelaria de Florença, na qualidade de II Chanceler, Maquiavel estava no epicentro de todas as agitações políticas" (Torrieri Guimarães, tradutor de *O Príncipe,* de Niccolo Machiavelle — Édito Hemus SP, págs. 5 e 6).

Maquiavel, analisando-se friamente seu comportamento, somente traduziu o espírito amoral em todos os sentidos que predominava na época em que ele viveu. Seus conselhos ao seu Príncipe revelam um alto grau de astuciosa inteligência e argúcia política. Os métodos recomendados eram cruéis, sediciosos, imorais etc.? Sim. São. Só que os métodos usados por aliados e inimigos daquela época medieval eram exatamente iguais.

Logo, creio que, observado pelo ângulo das leis penais, ele não extrapolou os meios que usou para, legitimamente, se defender da injusta agressão. A antevisão de Maquiavel de possíveis ataques, "justificam" medidas defensivas. Convenhamos, tudo indica que Maquiavel paga pela fama por ter tido a coragem de legar (querendo ou não) para a posteridade a parte *podre* da politicagem que imperava no séculos XIII, XIV e XVI, principalmente.

Sobre a outra obra que escreveu *Dircorsi soprala la prima deca di Tito Lívio*, ninguém se ocupa.

São os seguintes os principais conselhos de Maquiavel aos governantes.

• É suficiente para assegurar a posse de um Estado conquistado, a observância de duas regras: 1 — extinguir a linhagem do antigo príncipe; 2 — não modificar leis e impostos.

• Quando o Estado conquistado é governado por leis próprias e em liberdade, são aconselháveis três maneiras para assegurar sua posse: 1 — arruiná-lo; 2 — ir morar nele; 3 — deixar que viva com suas leis, arrecadando um tributo e criando um governo de poucos, que se mantenham amigos.

• Era preciso a Moisés ter o povo de Israel, no Egito, escravo e oprimido dos egípcios, a fim de que, para se livrarem da escravidão, estivessem propensos a segui-lo.

• Era conveniente (para tornar rijo e capaz um chefe) que Rômulo não achasse refúgio em Alba e tivesse sido exposto, ao nascer, para vir a tornar-se Rei de Roma e fundador de uma pátria.

• Se quiser se proteger contra inimigos, é necessário fazer amigos, vencer pela força ou pela astúcia, fazer-se amado e temido pelo povo, ser seguido e ganhar o respeito dos soldados, extinguir os que podem ou devem defender;

• Renovar as instituições antigas por leis novas, ser severo e agradecido, magnânimo e liberal, extinguir a soldadesca infiel, formar outra nova, consolidar amizades dos reis e de príncipes de modo a torná-los solícitos e temerosos e defender-te.

• Contra a hostilidade popular, não pode o príncipe jamais estar seguro pois são muitos ao passo que, com relação aos grandes (poderosos), pode, porque são poucos.

No que diz respeito aos *principados eclesiásticos* Maquiavel recomenda extremo cuidado porque:

• São tão fortes, quase inexpugnáveis, porque são mantidos pela religião.

Quanto ao pedido de auxílio militar a outro país, ele se limitou a dizer: Nada é mais instável do que a fama de poder de um príncipe quando não está apoiada na própria força.

Quanto à maneira de se comportar no poder:

• Não deve importar ao príncipe a pecha de cruel;

• O excesso de clemência deixa que surjam desordens que viram assassinatos sem controle e atos de rapinagem (roubo);

Se juraram cumprir alguma promessa, lembra Maquiavel:

Nunca faltaram aos príncipes motivos para dissimular quebra de fé jurada.

No que se refere ao procedimento para ser estimado, o príncipe, acima de tudo deve:

Incentivar os seus cidadãos a exercer em liberdade as suas atividades, no comércio, na agricultura, de modo que o agricultor não deixe de enriquecer as suas propriedades pelo medo de lhe serem arrebatadas;

A prudência está exatamente em saber conhecer a natureza dos inconvenientes e adotar o que for menos prejudicial como sendo bom;

Quando perceberes que o ministro pensa mais em si mesmo do que em ti, e procura tirar proveito pessoal, pode estar certo de que ele não é bom e nem confiável;

Estes são os conselhos que Niccolo Machiavelle enviou ao amigo Vetori em 1513, Florença, expondo suas considerações sobre o poder dos governantes.

Com exceção do primeiro item contido no cap. III, pág. 16, do Autor e obra citados, que nos serviu de fonte de pesquisa, no meu entender, só precisa ser traduzido, para a nossa era chamada *moderna*, trocando-se as palavras *linhagem* por *seguidores* e *extinguir* por *exonerar* e *demitir*, tudo o mais se *aplica* e é *aplicado* até hoje pelos políticos e não-políticos em busca do poder. A nossa história (do Brasil) que está mais perto de nós é o exemplo clássico da minha afirmação. *Data venia*, o atual governo não foge à regra. Não há nenhuma crítica no que digo, pelo contrário, só preferiria que as "regras do jogo do poder" fossem mais brandas e melhor aplicadas. Até quando, realmente, a mentalidade dos homens se modificará? Será que esse milagre ainda ocorrerá?

Em 1492, Cristóvão Colombo chega a Cuba, "descobre" a América e dá início ao período das grandes descobertas.

Fecha-se mais um ciclo da era medieval e começa o último.

Capítulo V

O RENASCIMENTO

O século XV foi para a Igreja de Roma uma época de sérias crises internas e externas. Começara, um pouco antes, o movimento humanístico que veio a ficar conhecido como RENASCIMENTO.

Mas, o que de fato aconteceu com o Direito Romano durante a Idade Média? Vou fazer um apanhado geral para que o "viajante" possa se situar no tempo e acompanhar, com mais facilidade, a penosa e áspera *saga* do Direito Romano até nós.

A mais objetiva obra sobre o assunto que eu conheço é a de José Carlos de Matos Peixoto. Foi nela, principalmente, que encontrei, coordenadas, as leis (legislação) que foram utilizadas nas épocas. E é baseado nessa magnífica e imperecível obra do meu Mestre que vou fazer o *resumo* final do nosso caminho, *data venia* do querido e inesquecível Professor.

A morte de Justiniano não impediu que sua lei (leis) continuasse a ser aplicada no Império Bizantino até quando sua capital Constantinopla foi ocupada pelos otomanos. Mas, dizem os historiadores que os juízes, advogados, etc. encontravam enorme dificuldade para aplicar, corretamente, essas leis, por duas razões, como aponta Matos Peixoto *in Curso de Direito Romano*, tomo I, pág. 133 e seguintes; primeiro pela dificuldade que a língua em que foram escritas oferecia, já que estava fora de uso (o latim). Por exem-

plo, as *compilações* e as *novelas justininéias*; e "por outro lado, gerava não pequena perplexidade o mosaico dessas compilações, em que as normas antiquadas do direito clássico se mesclavam com as normas modernas do direito bizantino". Desse modo, os governantes foram obrigados a fazer *compilações* oficiais das leis, porém escritas em grego e sem as normas legais já ultrapassadas. O começo da entrada em vigor das novas compilações foi tímido e a primeira surgiu por volta do século VIII, com o título de ECOGLA LEGUM COMPENDINARIA. A Ecogla foi uma seleção de leis promulgadas pelo Imperador Leão, o iconoclasta que absorveu partes do Digesto, das Institutas e das Novelas, submetidas às correções que os juristas da época entenderam fazer e foi dita como uma forte reação contra o Direito Romano. Foi feita em 18 títulos, abrangendo doação, sucessão, casamento, tutela, contratos, provas, direito comercial e penal. Teve também um *apêndice* com três leis sobre direito marítimo, militar e rural. Seguem-se as seguintes leis:

LEX RHODIA, que fez parte do Apêndice da Ecogla, sobre Direito Marítimo e promulgada pelo Imperador Leão.

PROCHIRON LEGUM, que veio substituir a Ecogla como um manual de Leis, porém 130 anos depois da entrada em vigor da Ecogla. A *prochiron legum* foi editada por Basílio, o Macedônio, em 870.

O filho de Basílio, Leão, o Filósofo, terminou em 886 a compilação das BASÍLICAS compostas de 60 livros, em títulos e as fundiu em um código único traduzido do latim para o grego, do que ainda não havia sido traduzido da legislação justinianéia para, de vez, atualizar a legislação bizantina.

O filho de Leão, o Filósofo, Constantino Porfirogeneta, por sua vez, publicou nova edição das BASÍLICAS, em mais ou menos 945.

Leão, o Filósofo, antes de morrer e ser sucedido por seu filho Constantino, promulgou as NOVELLAE LEONIS compostas de 113 títulos, versando sobre direito público e privado e direito eclesiástico. Essas *Novellae* ainda desperta-

vam interesse dos juristas em pleno século XVI, século da *descoberta do Brasil* por Cabral.

"A reunião de toda a legislação justinianéia (compilações e novelas) num código único trouxe grande vantagem prática, mas acarretou a decadência do estudo direto dessa legislação. Com efeito, a nova codificação era, como salienta ARANGIO RUIZ, desproporcionada à escassa cultura da época; daí a necessidade de simplificá-la mediante resumos, índices e repertórios. Entre as obras desse gênero destacam-se" — e o ilustre Mestre passa a ordenar as leis, detendo-se em explicações sobre elas. São estas as principais leis:

- SYNOPSIS BASILICORUM, séc. X, um dicionário jurídico de autor e autores desconhecidos;
- SYNOPSIS, publicada no século XI. Um extrato metódico das Basílicas;
- TIPUCITO, uma espécie de índice das Basílicas, editado entre os séculos XI e XII;
- SYNOPSIS LEGUM no século XI;
- ESPANOGOGE AUCTA, atualização da *Espanagoge* anterior, editada no século XI;
- SYNOPSIS MINOR, um extrato das *Sinopses* das *Basílicas*; editada no séc. XIII;
- PROMPTUARIUM, também conhecido como MANUALE LEGUM, composto de 6 livros editado no século XIV. Esse perdurou, com modificações, até o ano de 1834 na Grécia.

A partir do século XI, por influência da Escola de Bolonha, reformada por IRNÉRIO, o Direito Romano começa a "Renascer".

A este *fenômeno* Matos Peixoto explica que se convencionou chamar de RECEPÇÃO DO DIREITO ROMANO NA IDADE MÉDIA, "porque" não se limitou, porém às instituições jurídicas legadas pelos romanos, pois operou uma revolução interna, infinitamente superior, uma transformação completa do pensamento jurídico: o método, a forma de instrução,

toda a educação jurídica tornaram-se romanas e ainda hoje o são em todo o orbe civilizado. O direito romano tornou-se assim um elemento de civilização, do mesmo modo que a arte e a literatura grega e latina. E conclui o insigne Mestre: "o direito romano vigorou como *direito comum* em diversos países da Europa, desde a sua recepção na Idade Média até à codificação do direito privado em cada um deles". (A. e obra citados, pág. 141.)

Daí pode-se observar que, por exemplo, na Alemanha, o *direito romano* dos séculos XIII e XI perdurou até 1899;

Na França foi do século XII até o século XIX;

Na Espanha vai do século VI até quase o fim do século XIX;

Portugal começa no século XIII, e serve de base para as Ordenações Afonsinas (1446); continua nas Ordenações Manuelinas (séc. XVI) que substituíram as Afonsinas; Ordenações Filipinas (1603) e os Estatutos da Universidade de Coimbra (1772) para, finalmente, chegar oficialmente ao Brasil independente, com a Lei de 20 de outubro de 1823, art. 2º, que "mandou observar no Brasil, enquanto não se organizasse o novo Código ou não fossem especialmente alteradas, as Ordenações Filipinas, leis, regimentos, alvarás, decretos e resoluções portuguesas em vigor até 25 de abril de 1821 (data do embarque de D. João VI para Portugal). Por conseqüência, a citada legislação portuguesa, relativa à aplicação do direito romano, subsistiu, visto não ter sido alterada, até 1º de janeiro de 1917, quando entrou em vigor o Código Civil Brasileiro, que estabeleceu novas regras sobre a matéria. A Lei de Introdução ao Código Civil manda aplicar, nos casos omissos, as disposições concernentes aos casos análogos e, não as havendo, os costumes jurídicos e os princípios gerais de direito. Nesse regime o direito romano ainda pode ser aplicado subsidiariamente, quando encerra um desses princípios" (*bis in idem*, pág. 146).

Como venho fazendo, vou voltar à Roma antiga para relembrar os primórdios de Portugal que a nós brasileiros

fala muito mais de perto. Vamos todos ao embrião português com o surgimento da Lusitânia. Esta porção de terra era uma província do Imperador Augusto e tinha como governante um legado com o titulo de PRETOR, que mais tarde foi transformado em COMITES. Ela era dividida em colônias cujos nomes, segundo Gama Malcher *in* obra citada pág. 21, eram, pela ordem: Merida, Medellin, Beja, Alcântara, Santarém e Lisboa e "colônias latinas, como Évora, Mertola e Alcacer do Sal", regidas, todas elas, por um senado e por DUÚNVIROS e também, por defensores CIVITATUM, ao contrário do que era feito nas colônias latinas que elegiam juízes locais escolhidos por votação do povo que nelas habitavam. "Com Constantino, o Império foi dividido em prefeituras, divididas estas, em províncias: as prefeituras eram chefiadas por um prefeito do Pretório, e as províncias por um RECTOR que, quando exercia as funções judiciárias, recebia o nome de *RETOR JUSTITIAE*. Nesta divisão, a Lusitânia ficou pertencendo à prefeitura das Hespanhas, tendo em suas povoações principais um Convento Jurídico (tribunal de juízes romanos a que as partes recorriam, e nas outras cidades menores os condes e os ducenários (competentes para julgar crimes menos graves (obra e autor citados, pág. 21). Em 714, com a invasão dos mouros, a península Ibérica sofreu profundas alterações de ordem política e social, principalmente que refletiram marcantemente na cultura do povo português que, por sua vez, transmitiu-os ao povo brasileiro, inclusive na língua; o português que Portugal e Brasil falam. Por mais estranho que possa soar, também o nosso direito foi afetado, inclusive o processo e o direito penal brasileiro, e, evidentemente, todas as instituições nacionais apontam os doutos como exemplo a criação das comarcas e a separação entre a Justiça Criminal e o poder do Ministério Público português. O MP português, desde Salazar, combinava, de uma certa forma, o poder da Policia Judiciária. E o MP em Portugal, salvo melhor juízo, não ficou muito nítida na atual Constituição Portuguesa. A Posição do que se quei-

xam, até hoje, os juristas portugueses. (Ver Constituição Portuguesa com as alterações introduzidas pela Lei Constitucional nº 1/97 de 20 de setembro, art. 219 que dá ao membro do MP o Título de magistrados).

Com o surgimento dos FORAIS, surgem como conseqüência, as justiças senhoriais que fortalecem o poder nacional e ajudam o nascer do novo pais, Portugal.

Indiscutivelmente o Rei D. Pedro I de Portugal vai firmando, pouco a pouco a justiça real dando cada vez mais força às Justiças Senhoriais, como por exemplo, dando a competência do julgamento *ratione loci* culminando com a criação da figura do Promotor de Justiça para promover a acusação e desenvolvendo a ação dos juízes na apuração e julgamento de crimes.

No nosso Brasil em anos e anos de independência e um século de república, foram editadas inúmeras Constituições que, no dizer de Luís Roberto Barroso – "num melancólico estigma de instabilidade e falta de continuidade de nossas instituições políticas" (obra e A. citados, pág. 5), isto sem contarmos com leis de exceção e outros atos com mesma finalidade.

Esse lamentável procedimento se deve muito mais aos políticos, que teimam em legislar com *casuísmo*, construindo uma Lei Maior para atender o período em que ocupam o poder, demonstrando um despreparo total para a missão de constitucionalistas, menos por competência técnica e muito mais pela ânsia de obter o poder. Os fatos vividos e a recente história brasileira estão aí para confirmar a minha posição.

O início da nossa história constitucional data de 1824 e, como diz Luís Roberto Barroso, "se inicia sob o símbolo da outorga"— porque – "a ulterior submissão da Carta de 1824 à ratificação das províncias, ao contrário da indulgente avaliação de autores ilustres, não permite se lhe aponha o selo da aprovação popular, por mais estreitos que sejam os critérios utilizados para identificá-la. De parte isto, a legitimação pelo resultado final, indiferente aos

meios e métodos do percurso seguido, é valoração eticamente discutível, além de mais exemplo jurídico" *(leis in idem*, pág. 7). Todavia, a Carta de 1824 teve o mérito de não quebrar a tradição portuguesa. Em 1834 foi baixado o Ato Institucional nº 16, que reformava a Constituição em vigor, mas foi enfraquecido pela Lei nº 105, editada em 1840. A Lei Áurea, de 13 de maio de 1888, demonstrou de vez a necessidade de reformas profundas na Constituição. Luís Roberto Barroso lembra que antes de ser revogada pelo Decreto nº 1, de 15 de novembro de 1889 (proclamação da República no Brasil), a Carta Imperial, a Constituição do Império, já convivia "*com a decadência da economia agraria*" — (problema com o qual o Brasil convive até hoje, 1999) — "e com a deterioração das relações entre a monarquia, de um lado, e o clero e o exército de outro" (obra e A. citados, págs. 9 e 10).

Em 1891 é institucionalizada nova Constituição, esta moldada na Constituição dos Estados Unidos da América do Norte. A principal mudança é na forma de governo: substitui-se o governo parlamentarista em presidencial e o Estado único em federação. Durou pouco o acolhimento aos mandamentos constitucionais da nova Carta Republicana. Em 1930 acaba, melancolicamente, o ciclo constitucional da nossa República. Getúlio Vargas ascende ao poder por força de uma revolução que é institucionalizada em 1934, com a "ajuda da Revolução Constitucionalista de São Paulo, ocorrida 2 anos antes". A partir do movimento comunista de novembro de 1935, as instituições políticas de 1934 só conservariam *aparência de vida,* "e a Carta de 1934, por força de Declaração do Estado de Guerra, suspendeu as garantias constitucionais. (Obra e A. citados, pág. 19.)

Não obstante a Constituição de 16 de julho de 1934 ter sido "discutida e votada num período em que, por toda parte, se sentiam abalados os alicerces da democracia tradicional, em que entrava em aguda crise de desvalor o princípio da liberdade individual sacrificado ao prestígio crescente do Estado ou da Nação como entidade política, à fei-

ção das realizações fascistas, das audazes investidas do nacional-socialismo e dos ensaios menos ambiciosos, embora igualmente bem-caracterizados, de outras ditaduras." (EDUARDO ESPÍNOLA, *in Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, Ed. Freitas Bastos, 1952, pág. 23).

Nova modificação da Constituição ocorre em 10 de novembro de 1937. Assim, e desse modo, inaugurou-se no Brasil "a ditadura cada vez mais acentuada, com os poderes absolutos do Poder Executivo, o qual, por meio de decretos-leis, se substituía, em muitos casos, ao Legislativo, atribuindo-se a esse regime, por eufemismo, o título de *Estado Novo*". (A. e obra citados, pág. 27.)

Ora, a Constituição de 1937 havia, simplesmente, retirado do Legislativo suas funções, transferindo-as para o EXECUTIVO. O Supremo Tribunal Federal sofreu sérias restrições em sua soberania diante do que ditava o parágrafo único do art. 96 da Constituição de 1937, com as modificações introduzidas, *verbis*:

"§ único – No caso de ser declarada a inconstitucionalidade de uma lei que, a juízo do Presidente da República, seja necessária ao bem-estar do povo; a promoção ou defesa de interesse nacional de alta monta, poderá o Presidente da República submetê-la novamente a exame do Parlamento; se este a confirmar por dois terços de votos em cada uma das Câmaras, ficará sem efeito a decisão do Tribunal".

Todos sabem que o Parlamento da época de Getúlio Vargas lhe era totalmente dócil.

Em 29 de outubro de 1945 Getúlio Vargas é deposto pelo Exército, comandado pelo General Góis Monteiro.

Foi eleito por eleição direta o novo Presidente da República do Brasil, o General Eurico Gaspar Dutra, em 31 de janeiro de 1946. Na mesma data acontecem as eleições para a Assembléia Nacional Constituinte, que se instala em 5 de fevereiro de 1946.

Nasce em 18 de setembro de 1946 a nova Constituição do Brasil.

Os *direitos sociais* do homem ganham, nesta nova Constituição, especial destaque e igual importância.

Parece aos Autores que a primeira Constituição da época moderna a se preocupar no continente europeu a nível de Constituição com o problema social, foi a Constituição alemã de 1919. Nas Américas a primazia coube à Constituição mexicana de 1917, modificada e melhorada pela Lei de janeiro de 1934. A espanhola tratou dos *direitos sociais* a partir de 1931; a uruguaia em 1934 e a cubana (antes da revolução castrista) em 1940.

Em 1964, com a revolução contra o governo de João Goulart, o Ato Institucional nº 2 solapa a combalida Constituição de 1946. Para definitivamente derrogá-la, pois bastaram para isto três (3) Atos Institucionais, uma vintena de emendas e quatro dezenas de Atos Complementares. Em 1969 surge um arremedo de Constituição pela Emenda Constitucional nº 1, que faz ampla reforma na agonizante "Constituição" de 1967. O Presidente Ernesto Geisel que sucedeu o General Médici eleito em 1974, no final do seu mandato, revogou, pela Emenda Constitucional nº 11, de 1978, todos os Atos Institucionais e Complementares em desacordo com a Constituição Federal vigente. Eleito o General João Figueiredo com sua aprovação ocorre a eleição indireta para Presidente da República e o *civil* Tancredo Neves é eleito pela oposição mas falece antes de tomar posse. Assume o seu vice-presidente, José Sarney, pela Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro de 1985. Em 1986 é convocada outra Assembléia Nacional Constituinte eleita em 15 de novembro de 1986 para elaborar mais uma *nova* Constituição para o Brasil. Em 1988 é promulgada mais uma Constituição brasileira que, para a maioria dos parlamentares constituintes, seria a definitiva. Que esperança.

JOÃO GILBERTO LUCAS COELHO, no seu livro *A Nova Constituição, Avaliação do texto e comentários*, 2ª ed., Editora

Revan, 1991, ao fazer um estudo crítico sobre a Carta, adverte ser ela "analítica, não se limitando a princípios básicos. Mesmo assim reclama um grande número de leis complementares e ordinárias, em alguns casos necessárias para a plena vigência da aplicação dos seus princípios" (obra citada, pág.14).

Conforme relembrou o Exmo. Sr Ministro do STF JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES, no programa oficial de sessão solene do Parlamento em 1º de fevereiro de 1987, "De há muito, porém, feneceram os ideais de Constituição perfeita e perpétua. Como adverte DUGUIT, *a eterna quimera dos homens é procurar inserir nas Constituições a perfeição que eles não têm*.

Pode dizer-se, generalizando a lúcida observação de RUI BARBOSA nos primórdios da República, que o *indispensável é uma Constituição sensata, sólida, praticável, política nos seus próprios defeitos, evolutiva nas suas insuficiências naturais, humana nas suas contradições inevitáveis*".

Data venia, nós brasileiros estamos como o grego Diogenes: continuamos com a "lanterna" na mão à procura de uma Constituição "Sensata"...

Em meu pequeno trabalho *A Nova Constituição e as Leis Penais — Dúvidas e Ponderações*, Ed. Freitas Bastos, 1ª ed., 1988, RJ, já dizia e agora repito, apesar de não ser novidade que há e deve ser cumprido o ordenamento jurídico que está ligado à existência da própria lei principal, que é, evidentemente, a Constituição. Ora, "este princípio de supremacia atende, evidentemente, às exigências das mais diversas, como, por exemplo: a manutenção de um equilíbrio social, a formação de sistema de critérios básicos que dependem, ou melhor, que dão origem à legislação que disciplina os critérios legais para a execução das novas normas". São, portanto, "conseqüências evidentes desta supremacia as regras ditadas pela Constituição e a estabilidade destes preceitos. Após o estabelecimento da hie-

rarquia temos uma Constituição que vai depender ainda das leis orgânicas ou complementares para que estes preceitos constitucionais sejam regulados por leis ordinárias que são leis votadas pelo Congresso. Estabelecida esta hierarquia vale notar que a supremacia da Constituição constitui uma exigência organizatória do Estado federativo porque é um órgão que fica acima do Governo, deve ter competência para decidir sobre o alcance dos poderes e sobre quaisquer conflitos decorrentes do funcionamento do mecanismo federal". (HERMES LIMA, *in Introdução à Ciência do Direito*, Ed. Freitas Bastos, 19ª ed., pág. 140.)

Com base na opinião majoritária dos Mestres no meu trabalho que citei, teci comentários críticos sobre os inúmeros casos, de crucial importância, que foram empurrados pelos legisladores para uma posterior *regulamentação* o que, é lógico, estrangulou a Constituição de 1988.

Apontei as mais graves, na minha opinião, contidas no artigo 5º do Capítulo. I — Dos Direitos e Garantias Fundamentais —, do substitutivo – Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos. Deste modo comecei pelo mandado de injunção.

Entendi que sem uma regra processual completa é impossível o seu conhecimento e apreciação com fulcro na lei complementar que seria para *acrescentar* ao Código de Processo em vigor, a nova Lei excepcional, já que com força de um Mandado de Segurança limitado.

Pergunto se Mandado de Injunção foi feito para garantir o *exercício* dos direitos e liberdades do cidadão *à falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais inerentes à nacionalidade, à soberania, à cidadania*, como pode ser ele invocado se a própria regra reguladora desse direito *ainda* não existia na época?

Juridicamente, este artigo da Constituição a mim parece claro, **era** um artigo *Inconstitucional por Omissão*. Na mesma situação vamos encontrar o § 2º do Art. 9º do Cap. II da Constituição, que assegura o direito de greve.

O § 1º já foi parcialmente definido por lei, regulamentado. Todavia, no § 2º. Quem define os ABUSOS? A lei continua omissa. O que pode parecer abuso para uns, para outros não o é. Seria um meio legal de assegurar seu *direito constitucional* de fazer greve. Exemplo: depredação de ônibus por piqueteiros para impedir que os que não quiseram participar da greve o façam circulando com os veículos. É um abuso ou não? Serão os responsáveis alcançados pelas penas da lei?

É evidente que falta a complementação, na minha opinião, deste parágrafo; também se deve aplicar a *inconstitucionalidade por omissão* do Poder Executivo, que se carateriza pela não expedição de um *regulamento* que *tipifique* o ato praticado como *abuso*.

Vou citar outro exemplo mais detalhadamente para não fugir demasiadamente do traçado inicial deste trabalho. Vou discutir a figura constitucional do denominado crime hediondo.

"A TIPIFICAÇÃO DOS CRIMES HEDIONDOS". – Do Título II – Dos direitos e garantias fundamentais – Cap. I – Dos Deveres Individuais e Coletivos — Art. 5º Da Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988, Inciso XLIII.

Na íntegra, o inciso XLIII da Constituição brasileira em vigor reza: "a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como *crimes hediondos*, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;"

O ínclito Professor LUÍS ROBERTO BARROSO em seu aplaudido *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas — Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira*, Editora Renovar, 1990, cita a obra clássica de JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, quanto à sua eficácia e quanto à sua aplicabilidade, dividindo-a em

"A – Normas Constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata;

B – Normas Constitucionais de eficácia contida e aplicabilidade imediata, mas passíveis de restrição;

C – Normas Constitucionais de eficácia limitada ou reduzida (que compreendem as normas definidoras de principio institutivo e as definidoras de princípio programático), em geral dependentes de integração infraconstitucional para operarem a plenitude de seus efeitos" (obra citada, pág. 82).

Para o respeitado Professor MICHEL TEMER *in Elementos de Direito Constitucional*, 1983, pág. 13, estas Normas "melhor se denominariam de *eficácia redutível* ou *restringível* (*bis in idem*, pág. 82).

BARROSO concorda que a citação supra é de todo pertinente, mas, após considerar CELSO RIBEIRO BASTOS e CARLOS AYRES DE BRITO (*Interpretação e Aplicação das Normas Constitucionais*, 1983, pág. 122); HUMBERTO QUIROGA LAVIÉ (*Derecho Constitucional*, 1984, pág. 138 e seg. e outras de não menos notáveis Autores, prefere citar a tese do Mestre CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO que identifica, segundo BARROSO, "as distintas posições em que os administrados se vêem investidos em decorrência das regras contidas na Lei maior", concluindo que "sob este aspecto, as normas constitucionais alocam-se em três categorias distintas:

A – Normas concessivas de poderes jurídicos;

B – Normas concessivas de direitos;

C – Normas meramente indicadoras de uma finalidade a ser atingida (obra e A. citados, págs. 83/84).

Todavia, sem embargo, não havendo *garantia jurídica*, nenhum desses "direitos" *impostos* pela Constituição estaria *plenamente* assegurado.

De há muito, para mim, em nosso país, não se pode falar mais em *fronteiras* entre Legislativo, Executivo e Judiciário. As discussões doutrinárias, contudo, insistem em estabelecer limites de atuação entre Legislativo, Executi-

vo, e Judiciário. *Data venia*, é inegável que o último e derradeiro *poder* a decidir imperativamente (esgotados os procedimentos legais cabíveis a cada hipótese) é sempre o JUDICIÁRIO. O Mestre BARBOSA MOREIRA em seu "O Poder Judiciário e a Efetividade da Nova Constituição", *in Rev. Forense*, vol. 314, pág. 151, ressalta a importância do Judiciário mesmo com algumas críticas pertinentes. Por isso mesmo LUÍS ROBERTO BARROSO, por nós tantas vezes citado, destaca:

"A Constituição, já tivemos oportunidade de assinalar, é um corpo de normas jurídicas, ou seja, compõe-se de preceitos obrigatórios que organizam o poder político e a conduta. Tanto dos órgãos estatais quanto dos cidadãos. Vulnera-se a imperatividade de uma norma de direito quer quando se faz aquilo que ela proíbe, quer quando, se deixa de fazer o que ela determina. Vale dizer: a Constituição é suscetível de descumprimento tanto por ação, como por omissão" (obra citada, pág. 152). Mais à frente o culto Autor dá ênfase aos principais e mais comuns casos de tipificação por omissão, dizendo que:

"Diversos são os casos tipificadores de inconstitucionalidade por omissão, merecendo destaque dentre eles: a omissão do órgão legislativo em editar lei integradora de um comando constitucional" (obra citada, pág. 153).

Seria essa a hipótese da TIPIFICAÇÃO DESTA NORMA CONSTITUCIONAL por mim analisada?

Vejamos.

O inciso XLIII do Art. 5º da Carta Magna em vigor diz que: "A lei considerará ...

...*e os definidos como crimes* hediondos..."

A lei *considerará*... (verbo no futuro) puníveis como crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia (cita os crimes) E OS DEFINIDOS COMO CRIMES HEDIONDOS (*sic*), simplesmente porque nem o Legislativo nem o Judiciário *definiram* os crimes hediondos, o que *impedia*, juridicamente, sua TIPIFICAÇÃO até julho de 1990.

No inciso XXXIV, do Art. 5º ora enfocado, da norma constitucional *imperativa* assegurava que:

"NÃO HÁ CRIME SEM LEI ANTERIOR QUE O DEFINA; NEM PENA SEM PRÉVIA COMINAÇÃO LEGAL."

Pergunta-se: Qual seria a pena dos crimes hediondos? A impossibilidade de se conseguir *fiança* ou a concessão de *graça* ou *anistia*? Absurdo.

A não concessão de *graça* ou *anistia* é conseqüência da punição a ser aplicada ao autor do *crime hediondo* como meros acessórios da pena principal punitiva (pena grave). Ora, sem a definição da pena punitiva, como se aplicar *lato sensu* a *graça* ou a *anistia* (sem se discutir a medida preventiva da fiança)? Graça de quê? Anistia por cumprir, ou ter de cumprir o quê?

WEBER MARTINS BATISTA, emérito Magistrado e professor de Direito Penal, insiste em afirmar que "um dos princípios mais importantes do moderno Direito Penal é o de que não pode haver processo sem um princípio de prova" e cita o consagrado Mestre italiano CARNELUTTI quando ele afirma que "o castigo não começa com a condenação, mas muito antes dela" (*Lecciones*, trad. S. S. Melendo, I, 72, *apud Direito Penal e Direito Processual Penal*, Forense, 1987, pág. 103).

Sem definição não se pode PROVAR que um crime ainda hipotético foi cometido. É óbvio. Também a impossibilidade de pagar fiança com base na "suposição jurídica" de que foi cometido um *crime hediondo* é uma punição antijurídica e, *data venia*, ILEGAL, porque sobretudo "NÃO HÁ CRIME SEM LEI ANTERIOR QUE O DEFINA, NEM PENA SEM PRÉVIA COMINAÇÃO LEGAL" (inciso XXXIV, do Art. 5º da Constituição).

"NINGUÉM SERÁ PRIVADO DA LIBERDADE OU DE SEUS BENS SEM O DEVIDO PROCESSO LEGAL" (inciso LIV do Art. 5º).

Se o MP enquadrasse alguém como autor de um crime hediondo, os incisos constitucionais acima transcritos poderiam ser invocados por inconstitucionalidade da acusação. Se o Réu estivesse detido pela não concessão da fiança, quem responderia pela ilegalidade do ato praticado?

Em meu trabalho *A Nova Constituição e as Leis Penais – Dúvidas e Ponderações*, Freitas Bastos, 1988, pág. 35, já opinava no sentido de que "transferir para o julgador a caracterização de *crime hediondo* para enquadramento do inciso comentado é temerário e perigoso".

O ilustre Mestre DAMÁSIO DE JESUS LECIONA QUE SÃO REQUISITOS ELEMENTARES E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME A CONFIGURAÇÃO LEGAL DE "*um fato típico e antijurídico*" para concluir que são requisitos indispensáveis para tipificação de um crime, dois requisitos:

"1º — O ato típico e

2º — Antijuridicidade".

(*Comentários ao Código Penal, Parte Geral*, 1º vol. , Saraiva, 1985, pág. 182.)

Para o saudoso Professor HELENO CLÁUDIO FRAGOSO "A antijuridicidade é o resultado de juízo objetivo, tendo em vista as exigências gerais do ordenamento jurídico". (*Lições de Direito Penal*, 7ª ed., Forense, 1985, pág. 212.) Já Carlos Maximiliano, em sua grandiosa obra *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, afirma que "a técnica da interpretação muda desde que se passa das disposições ordinárias para as constitucionais, de alcance mais amplo, por sua própria natureza e em virtude do objetivo colimado redigidas de modo sintético, em termos gerais". (Obra citada, pág. 312.)

Assim, para concluir, no meu entender crime hediondo existe de direito na nossa legislação, já foi regulamentado por lei, como, aliás, manda a própria Constituição, desde 25 de julho de 1990, pela Lei nº 8.072. Até aquela data não havendo sido definido não podia ser tipificado. Não sendo definido não pode ser tipificado. Não sendo tipificado por não haver definições legais que permitiam sua tipificação, não se pode deixar de considerar que o inciso XLIII do art. 5º da Constituição em vigor era INCONSTITUCIONAL POR OMISSÃO. Ora, se é indiscutível que um mandamento constitucional pode ser considerado inconstitucional por ser omisso,

o *Crime Hediondo*, até sua definição pela Lei Ordinária (1990), assim o era por não ter sido definido como manda o próprio inciso que o criou e BARROSO é contundente quando assegura que são três (3) os casos de *tipificação* de *inconstitucionalidade* por omissão e indica os casos mais comuns:

"1 — a omissão do órgão legislativo em editar lei integradora de um comando constitucional;

2 — omissão dos poderes constituídos na prática de atos impostos pela Lei Maior;

3 — a omissão do Poder Executivo caracterizada pela não expedição de regulamentos de execução das leis;" (obra citada, pág.153).

Em suma: TANTO O INCISO XLIII do ARTIGO 5º, do Título II da Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, como o crime hediondo seriam INCONSTITUCIONAIS POR OMISSÃO, pois até então não estavam tipificados por lei até que esta omissão fosse sanada em julho de 1990 e em 6.9.1994, pela Lei nº 8.930 (Lei Glória Perez), entrassem em vigor.

E era fácil fazê-lo, como se viu.

Como deve ser uma constituição que possa atender por um largo período de tempo a orientação de um país soberano?

Usar só os fundamentos do *Sociologismo Social* de Ferdinand Lassale lançados em 1863? Ou usar a tese de Karl Marx que se ocupa mais da infra-estrutura econômica do Estado do que propriamente do Direito, ou ainda, a dar preferência a V. Hans Kelsen que limita sua teoria do *direito positivo* ou, ainda, quem sabe, misturar-se um pouco de cada uma das teorias às teorias modernas que insistem em ver no poder constitucional o fruto da síntese extraída das relações entre as *normas* e a *realidade* vivida pelo povo daquele Estado naquele momento? A *realidade do momento* se revela pela vivência, do dia-a-dia do povo com sua *realidade social* e *política*. O povo pede *normas* que lhe permitam viver mais *civilizadamente* e, portanto,

exige da *política* as *normas* que lhe permitam viver o mais próximo possível do "seu" ideal.

Sobre esta constatação reporto-me a FERNANDO BASTOS DE ÁVILA, na sua obra *Introdução à Sociologia*, edição Agir, RJ, 8ª ed., 1996, págs. 159/60. Excelente trabalho, demonstra a esperança que num *futuro* o homem encontre o seu ponto certo para realizar uma LEI MAGNA, política, histórica e socialmente correta.

A questão continua sendo:

Por que, apesar de tantas tentativas desde a primeira *codificação* de *Hamurábi*, de *Moisés*, dos *Orientais*, dos *Romanos* e *Gregos* em especial, a fórmula ideal não foi encontrada?

Fácil seria adotar a tese de uma resposta já oferecida: porque o homem é imperfeito, logo só quando ele atingir a perfeição (desenvolvendo a capacidade do seu cérebro, por exemplo) é que as suas obras atingirão a perfeição. Bem, mas isto, posso pensar como manda Santo Agostinho, só ocorrerá quando Deus quiser. Transferindo para Deus toda a responsabilidade por sua criação, ocorre-me outra indagação: Essa *transferência* não seria uma *ofensa*, um grande pecado contra o Criador? Se Ele nos enviou o Filho para nos *ajudar*, com o cuidado evidente e claro de se limitar a dar o *testemunho* da existência de Deus, sem outras intervenções definitivas do Seu poder, é lógico que com esse GESTO também obviamente alertou a Humanidade de que cabe a ela decidir o que e como fazer. O PAI ofereceu com seu FILHO, o básico, as regras fundamentais em dois (2) artigos:

1 — Amar a Deus sobre todas as coisas

2 — Amar a seu próximo como a si mesmo.

Faça isso e *ipso facto* os outros oito (8) mais as Leis Mosaicas, mais as Bulas papais, mais os milhões de tratados e normas ditados pelos homens não terão mais nenhum significado. Entre outras conseqüências, se adotado o art. 2 do Mandamento Máximo, não se matará o próximo, não se roubará, etc. etc.

Essa "Constituição", essa *Carta Magna*, não foi feita pelo homem imperfeito, ao contrário, foi ditada pelo HOMEM mais do que perfeito que nasceu pobre e se deixou humilhar e se matar, como prova de que o *homem imperfeito* teria de continuar lutando para alcançar o fim colimado por seu CRIADOR, a *perfeição conseguida pelos imperfeitos*.

E a *Saga* do direito vai continuar. Que um dia, antes do fim do mundo, uma maioria significativa de nós alcance a *perfeição* não externa, não aparentemente construída pelas máquinas, computadores e por modificações de *DNAs*. Não, que cada um se modifique, para valer, *interiormente*. Só assim, creio, haverá uma Constituição que ofereça PAZ e IGUALDADE entre nós.

Mas, sigamos o nosso caminho.

Visando facilitar a pesquisa de interessados vamos colocar na ordem as *datas* nas quais ocorreram os principais eventos na Europa, iniciando-se com o surgimento da Grécia no ano 5000 a.C. até 1997 d.C., destacando os principais tratados políticos e as guerras que, de alguma forma, modificaram as regras (leis) que dirigiam os povos constituídos em Estados Soberanos.

4500 a **4000** a.C.

Neolítico I — Chegada das populações neolíticas em terras gregas (Vale do Axios e Arcádia) vindas da Ásia.

3000 a.C.

Neolíticos II — Chegada de invasores, talvez da Rússia meridional, da Bessarábia e da Transilvânia. Ou ainda da Ásia Menor e do Crescente Fértil da Síria. (Os povos desses dois períodos tinham atividade agrícola e sua religião era o *octônica*.)

2700 a.C.

Migrações anatólicas para Creta.

2600 a **1950** a.C.

Período do Bronze Antigo.

1950 a.C.

Primeira invasão grega da Grécia (Jônios). Introdução dos deuses indo-europeus.

1900 a.C.

Fundação de Tróia.

1700 a.C.

Primeiras invasões gregas em Creta.

1580 a.C.

Segunda invasão grega da Grécia (Aqueus e talvez Eólios).

1400 a.C.

Expansão comercial. Fundação de Mileto. Comércio com o Egito. Primeiras epopéias.

1300 a.C.

Apogeu de Micenas.

1200 a.C.

Destruição de Micenas. Tomada de Tróia. Novo florescimento.

1100 a.C.

Início da Idade do FERRO.

900 a.C.

Fundação de Esparta. Aparecimento dos navios de guerra. Princípios da escrita.

800 a.C.

Aparecimento das "polis".

754 a.C.

Instituição dos "éforos" em Esparta. Época dos Reis de Roma (chamada Época Real).

680 a **670** a.C.

Surgem as primeiras moedas lídicas e jônicas. Fabricação de grandes barcos de comércio. Nascimento de uma economia mercantil.

621 a.C.

As leis de Drácon.

600 a.C.

Nasce Thales de Mileto e com ele o positivismo jônico. A Escola de Mileto e os primeiros sistemas filosóficos.

594 a **593** a.C.

Reformas de Sólon.

561 — 528 a.C.

Pisístrato, tirano em Atenas. Fechamento de Esparta sobre ela própria. Época do tiranos Ligdamis, Polícrates, Pisistrátidas.

510 a.C.

Deposição do último Rei de Roma. Instituição da República (República dos Aristocratas).

508 — 507 a.C.

Reformas de Clístenes. Princípio da democracia em Atenas.

506 a.C.

Vitória de Atenas sobre os membros da coalizão.

501 — 500 a.C.

Instituição dos estrategos em Atenas.

500 a.C

Anaxímenes

499 a.C.

Hecateu de Mileto. Heráclito. Parmênides. Princípios de Píndaro. Revolta da Jônia.

490 a.C.

Primeira ofensiva persa. Dario. Guerras Médicas.

488 a.C.

O Ostracismo usado pela primeira vez.

481 a.C.

Fundação da Liga Helênica.

472 — 471 a.C.

Ostracismo de Temístocles. Péricles e Efialtes.

470 — 399 a.C.

Nascimento de Sócrates.

a.C.

Reformas democráticas de Efialtes.

451 — 450 a.C.

Lei restritiva quanto ao direito de cidade. Princípios da sofística de Protágoras.

450 a.C.

Editada a Lei das XII Tábuas.

447 — 437 a.C.

O Parthenon. Apogeu de Fídias.

443 a.C.

Apogeu de Péricles (o século V é chamado de "o Século de Péricles").

433 a.C.

Guerra do Peloponeso.

a.C.

Condenação de Péricles.

a.C.

Morte de Péricles.

a.C.

As oligarquias em Atenas.

404 a.C.

Desmoronamento do Império. Subida ao trono persa de Artaxerxes.

a.C.

Restabelecimento da Democracia em Atenas.

399 a.C.

Morte de Sócrates.

359 a.C.

Felipe, regente da Macedônia.

356 a.C.

Felipe, rei.

341 a.C.

Epicuro.

340 a.C.

Atenas declara guerra a Felipe.

336 a.C.

Assassinato de Felipe. Alexandre sobe ao trono.

324 a.C.

Alexandre coroado de ouro pelas cidades gregas.

323 a.C.

Morte de Alexandre.

316 a.C.

Cassandro senhor da Grécia.

304 a.C.

Surge a Lei IUS Flavionum redigida por Cneu Flávio.

300 a.C.

Fundação do Museu e da Biblioteca de Alexandria. Aparecimento da moeda céltica. Difusão do ferro no Egito.

387 a.C.

Arquimedes.

264 a.C.

Primeira guerra púnica.

219 a.C.

Início da segunda guerra púnica. Intervenção romana na Espanha.

212 a.C.

Primeira guerra da Macedônia.

202 a.C.

Apogeu dos "Ópida" da Provença Languedoc.

200 a.C

Segunda guerra da Macedônia.

148 a.C.

Tomada de Cartago.

145 a.C

Ptolomeu VII do Egito.

52 a.C.

Primeiros ensaios para o principado com Pompeu.

48 a.C.

César em Alexandria.

44 a.C.

Último ano de vida de César, que governou Roma na época do *Dominato*.

30 a.C.

Suicídio de Cleópatra. Anexação do Egito por Roma.

a.C.

Começa a era do principado com Otaviano (Otávio Augusto).

305 d.C.

Diocleciano abdica.

324 d.C.

Constantino ocupa o poder.

330 d.C.

O Imperador Constantino faz de Constantinopla a capital do Império Bizantino(Roma Oriental) — Inicia-se a propagação do Cristianismo.

378 d.C.

As tribos bárbaras cruzam o rio Danúbio. Vencem os romanos em Adrianópolis e se estabelecem na Trácia.

391 d.C.

O Imperador Constantino é batizado cristão — e o Cristianismo passa a ser a religião oficial do Império Romano Oriental.

395 d.C.

Morre o Imperador Teodósio. Separam-se os Impérios romanos em Oriental e Ocidental, cabendo aos dois filhos de Teodósio a chefia dos Impérios cujas capitais eram: do Oriente, Bizâncio, e do Ocidente, Ravena.

406 d.C.

Os vândalos e os suevos se instalam na Espanha. É fundando em Cartago na África, um Reino de povo-germânico.

419 d.C.

Os visigodos fazem de Toledo a capital de seu reino na península Ibérica.

440 d.C.

O primeiro Papa reconhecido oficialmente pela Igreja Católica, é Leão I.

476 d.C.

Fim do Império Romano Ocidental.

486 d.C.

Clóvis, rei dos francos, conquista o último reduto romano na Gália.

493 d.C.

Os ostrogodos atacam Constantinopla.

497 d.C.

Clóvis se converte ao Cristianismo e é batizado.

500 d.C.

Surge o EDICTO de Teodorico.

529 d.C.

Criação da Ordem dos Beneditinos.

565 d.C.

Morte de Justiniano.

568 d.C.

Os lombardos ocupam a Itália.

711 d.C.

Conquista da península Ibérica pelos muçulmanos, com exceção do País Basco e dos Reinos da Galícia e das Astúrias.

771 d.C.

Carlos Magno rei dos francos.

774 d.C.

Carlos Magno conquista a Itália e se torna rei dos lombardos.

778 d.C.

Batalha de Roncesvalles.

800 d.C.

Carlos Magno é coroado, pelo Papa Leão III, Imperador do Ocidente, titulo reconhecido pelo Imperador de Bizâncio em 812 d.C., pelo Tratado de Aix-la-Chapelle.

813 d.C.

Redescoberto o túmulo de Santiago em Compostela. Início das peregrinações ao túmulo (caminho (s) de Santiago na Galícia).

814 d.C.

Morte de Carlos Magno.

834 d.C.

Reconhecimento oficial do povo luso (Portugal).

850 d.C.

É criado um reino normando na Irlanda.

882 d.C.

Nasce o primeiro Império Russo.

893 — 1095 d.C.

Primeira Idade Feudal.

988 d.C.

Propagação rápida do Cristianismo na Rússia.

1054 d.C.

O grande Cisma (ruptura) entre Roma (o Papa) e Bizâncio (o Patriarca de Constantinopla).

1066 d.C.

Guilherme, o Conquistador, o duque Wilring da Normandia, conquista a Inglaterra.

1096 d.C.

Começa o renascimento medieval que vai até mais ou menos o ano de 1204.

1100 a **1135** d.C.

Reinado do Rei Henrique I da Inglaterra e a predominância da Lei Régia aos costumes feudais.

1137 d.C.

Criação do Reino de Portugal e Algarve.

1142 d.C.

As escolas ressurgem na Itália no final do século XI e vão se transformar em universidades, inclusive de advogados dedicados ao Direito Romano.

1143 d.C.

É reconhecida a independência do reino de Portugal pelo Tratado de Samora.

1147 d.C.

Afonso Henriques, primeiro rei de Portugal, conquista a cidade de Lisboa.

1176 d.C.

Henrique II faz cumprir a "Audiência de Northampton" que exigiu dos ingleses livres um juramento solene de fidelidade.

1215 d.C.

É editada na Inglaterra a MAGNA CARTA.

1232 d.C.

É *canonizado* Santo Antônio de Lisboa.

1250 d.C.

É constituído o Parlamento em Paris pelo Rei Luís (São Luís).

1252 — 1259 d.C.

É criada a Universidade de Sorbonne em Paris. Santo Tomás de Aquino (filósofo) é um dos seus grandes Mestres.

1261 d.C.

Queda do Império latino de Constantinopla.

1267 d.C.

Afonso X, Rei de Castela, reconhece os direitos de Portugal sobre o Algarve.

1307 d.C.

Portugal se torna uma respeitável potência marítima.

1381 d.C.

Batalha de Saltes, Portugal.

1453 d.C.

Morre o Infante D. Henrique de Portugal (o Navegador).

1455 d.C.

Começam as descobertas marítimas do Novo Mundo.

1492 d.C.

Portugal recebe os judeus expulsos da França. A América é descoberta por Cristóvão Colombo.

1500 d.C.

Em plena época da *Renascença*, o português Pedro Alvares Cabral descobre o Brasil.

1642 d.C.

Guerra civil na Inglaterra. O Rei Carlos I (Stuart) é decapitado por ordem de Cromwell (1660).

1679 d.C.

É instituído o HABEAS CORPUS.

1789 d.C.

Explode a Revolução Francesa. É formado o Parlamento francês e surge a *declaração dos direitos do homem*.

1809 d.C.

Napoleão Bonaparte domina a Europa.

1822 d.C.

A Grécia conquista a independência.

1824 d.C.

É editada no Brasil, como sua primeira Constituição, a CARTA IMPERIAL.

1834 d.C.

É editado o Ato Adicional de 1834 e a Lei nº 16.

1840 d.C.

Entra em vigor a Lei nº 105, de 1840, conhecida como a Lei de Interpretação.

1888 d.C.

É promulgada em 13 de maio a Lei Áurea, que aboliu a escravatura no Brasil.

1835 — 1845 d.C.

Revolução Farroupilha.

1838 — 1841 d.C.

A revolução conhecida como Sabinada.

1839 d.C.

A Revolta Praieira.

1889 d.C

Proclamação da República e Revogação da Carta Imperial.

1891 d.C

Com a renúncia do Marechal Deodoro da Fonseca assume o vice Marechal Floriano Peixoto.

1892 d.C.

Levante das guarnições das fortalezas de Santa Cruz e Laje, no Rio de Janeiro.

1893 d.C.

Revolta de Canudos, revolta da Armada e Federalista do Rio Grande do Sul.

1895 — 1905 d.C.

Revoltas da Escola Militar.

1910 d.C.

Revolta da Chibata (João Cândido).

1914 d.C.

1ª Grande Guerra.

1917 d.C.

Revolução Russa de Lenine e TROTSKY.

1922 d.C.

Levante do Forte de Copacabana conhecido como os "22 do Forte".

1923 d.C.

A revolução do Rio Grande do Sul contra Borges de Medeiros.

1924 d.C.

Revolução Paulista.

1926 d.C.

Fim da Coluna Prestes.

1930 d.C.

Revolução Getulista.

1932 d.C.

Revolução Constitucionalista de São Paulo.

1933 d.C.

Hitler assume o poder na Alemanha e implanta o nazismo.

1934 d.C.

Carta Política de 16.7.1934.

1935 d.C.

Intentona Comunista.

1937 d.C.

A constituição conhecida como Polaca.

1939 d.C.

Começo da 2ª Grande Guerra.

1945 d.C.

Fim da 2ª Grande Guerra.

1946 d.C.

Constituição de 1946.

1954 d.C.

Getúlio Vargas deposto, suicida-se.

1955 d.C.

É eleito o mineiro Juscelino Kubitschek, Presidente da República.

1961 d.C.

Renuncia o Presidente Jânio Quadros. Posse de João Goulart.

1963 d.C.

É implantado o regime parlamentarista, logo derrubado pela Emenda Constitucional nº 6.

1964 d.C.

Revolução Militar derruba João Goulart. São editados os Atos Institucionais 1 e 2.

1966 d.C.

É baixado o Ato Institucional nº 4.

1967 d.C.

Toma posse o Marechal Arthur da Costa e Silva como Presidente da República, em substituição ao Marechal Humberto Castelo Branco.

1968 d.C.

Começa a guerrilha urbana no Brasil.

1969 d.C.

Morre no poder o Presidente Costa e Silva. É editado o Ato Institucional nº 12 e a Emenda à Constituição de nº 1.

1972 d.C.

Emenda Constitucional nº 2 (regulava a eleição indireta de governadores e seus vices e a de nº 3 que permitia a acumulação de cargos executivos sem a perda de mandato de parlamentares.

1979 d.C.

Assume a Presidência da República o Gen. João Figueiredo.

1985 d.C.

Pelo voto indireto é eleito Presidente da República Tancredo Neves, que morre antes de tomar posse. Assume seu vice, José Sarney.

1986 d.C.

Convocada uma Assembléia Constituinte para elaborar nova Constituição.

1988 d.C.

É promulgada a nova Constituição brasileira.

1997 d.C.

Começam as alterações na Carta de 1988.

1999 / 2000 / 2001 / 2002 d.C.

Continuam as alterações na Carta de 1988.

Capítulo VI

SOBREVIVÊNCIA DOS FUNDAMENTOS DO DIREITO ROMANO

Aqui, Síntese dos fundamentos do Direito Romano, *que sobreviveram até os nossos dias*.

No século XVI ressurgem com muita pujança os estudos clássicos de Direito.

Tornou-se auxiliar importante deste estudo o conhecimento da História da Literatura (na época basicamente a literatura grega e latina) mormente como estudos complementares da *jurisprudência* do Direito Romano. O complemento trazido pela História, remontando séculos, foi de imenso valor técnico para o desenvolvimento e aperfeiçoamento do estudo. Esse novo e revolucionário método deve-se, segundo os pesquisadores, ao alemão Ulrico Zásio (1416 — 1535), cabendo a Alciato abraçar o método na França e na Itália. Na França destacou-se o francês Cujácio (1522 — 1590). Segundo Matos Peixoto, o príncipe dos romanistas chama-se Arangio Ruiz e De Francisci diz que ele foi o maior exegeta que traçou o sulco mais profundo como critico e reconstrutor do genuíno pensamento dos jurisconsultos romanos. Cujácio empregou com mestria incontestável o método histórico, mas não se limitou a isso: viu — tal foi a idéia nova que o inspirou — que as compilações justinianéias não são uma legislação homogênea, mas estratificações doutrinarias pertencentes a épocas diversas, o que o levou a descobrir numerosas interpolações. (*Curso de Direito Romano*, pág. 163.)

CUJÁCIO escreveu *Commentarii iuris civilis*, considerado pela maioria a melhor exposição metódica do estudo do Direito Romano sob a nova ótica do ensino. Em Portugal predominou o professor ANTÔNIO GOUVEIA (1507 — 1566). Também se sobressaíram como seguidores da nova técnica de estudo, ANTÔNIO FAVRE (1557 — 1624), DENIS GODEFROY (1549 — 1621) que escreveu, em 1583, o célebre livro do *corpus iuris civilis*; JACQUES GODEFROY (1587 — 1650). Curiosamente o estudo da ciência do Direito Romano sofre queda bem acentuada nos séculos XVII e XVIII. Neste período, para MATOS PEIXOTO, só um nome deve ser destacado, mesmo assim, em nível inferior ao dos romanistas do século XVI. Seu nome: POTHIER (1699 — 1772), "que se propôs distribuir em ordem mais metódica o DIGESTO e escreveu as *Pandectae Justinianeae in novum ordinem digestae*. É a obra de maior valor sobre o direito romano no século XVIII e certamente uma das mais úteis". (Obra e A. citados, pág. 163.)

Também, nos fins da Renascença, sobressaíram como adeptos desse novo método os jurisconsultos holandeses como WIGLE (1507 — 1577) que foi aluno de ALCIATO e o primeiro a editar a *Paráfrase de Teófilo*; HENRIQUE AGILEU (1533 — 1595), VINNEN (1588 — 1657), VOETIUS (1647 — 1714) e NOODT (1647 — 1725). Na Inglaterra destacou-se A. DUCK (1580 — 1649) e na Espanha o bispo COVARRUVIAS, cognominado o *Bártolo* espanhol (1517 — 1577) e Augustin, discípulo de ALCIATO (1516 — 1587).

No século XIX surge na Alemanha um movimento visando à *renovação* do estudo do Direito Romano pelo método histórico. Avulta, então, o romanista GUSTAVO HUGO (1764 — 1844), mas considera-se como o efetivo *fundador* desse movimento o consagrado SAVIGNY (1779 — 1861). Como base desses novos enfoques defendidos por esta escola aparece o princípio de que — O DIREITO DE UM POVO NÃO SURGE ARBITRARIAMENTE, MAS, AO CONTRÁRIO, NASCE DE UM PRODUTO HISTÓRICO COMO A LÍNGUA, DAÍ SOMENTE SE PODE AVALIAR CORRETAMENTE A REAL INTENÇÃO DAS LEIS ROMANAS E O SEU CARÁTER, ATRAVÉS DE

CUIDADOSAS INVESTIGAÇÕES HISTÓRICAS, LITERÁRIAS E FILOLÓGICAS.

Essa é, em síntese, a tese do Mestre SAVIGNY, o alemão autor da obra *Sistema do Direito Romano Atual*. Já outro gênio, IHERING, opõe-se ao método de Savigny quando prega no seu *Espírito do Direito Romano* a *idéia de finalidade* que o Mestre considerava a verdadeira força de criatividade do direito.

Hoje em dia esse método analítico impõe ao estudo da história a apreciação correlata das situações sociais ocorridas quando da aplicação do direito (leis etc.) sob análise.

O método histórico ao qual me filio permite como disse e me ensinou o meu saudoso Mestre JOSÉ CARLOS DE MATOS PEIXOTO, "por um lado, apreciar o valor legislativo e doutrinal dos seus preceitos, apurar as suas excelências e defeitos, apontar as suas lacunas, discernir o que ele contém de passageiro ou permanentemente, de local ou universal; por outro lado, alarga o horizonte do jurista, liberta-o da miopia intelectual que caracteriza o *espírito legista*, aferrado à letra dos textos, e habilita-o a olhar mais além e a investigar as idéias dominantes de que as regras jurídicas são a aplicação mais ou menos imperfeita". (A . e obra citados, pág. 165.)

O Brasil só institui o ensino do direito como *curso jurídico* para formação de profissionais em 1827, pela Lei de 11 de agosto daquele ano, criando, legalmente, os *cursos jurídicos* em S. Paulo e em Olinda, Pernambuco, mas sem incluir a cadeira do ensino do Direito Romano. Essa lacuna só foi sanada em 30 de março de 1853, pelo Decreto n° 1.134, que deu estatutos novos aos Cursos Jurídicos, criando, pelo art. 3º, a *cadeira* de *Institutos de Direito Romano* a ser aplicada aos alunos do primeiro ano do curso. Na prática, porém, o curso de direito romano só entrou em vigor quando da criação das Faculdades de Direito pelo Decreto n° 1.386, de 28 de abril de 1854 (art. 1º) que mudou a designação do curso para DIREITO ROMANO, com a reforma ditada por Benjamin Constant, que trocou a cadeira do 1° para o 2° ano do curso de Direito nas Faculdades, em 1891.

Posteriormente, o Direito Romano voltou para o primeiro ano do curso de Direito.

Vou usar como modelo, de agora em diante, o modelo clássico usado pelos Mestres para o ensino do Direito Romano.

Inicio com o *direito objetivo* e *direito subjetivo.*

Os romanos não distinguiam direito objetivo e direito subjetivo, simplesmente usavam a palavra *ius* para ambos. Para o direito objetivo usavam a frase: *ius publicum privatorum pactis mutari non potest* e para o subjetivo: *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipses habet.*

Por sua vez a palavra ou o termo jurídico *direito* significa em primeiro lugar que há uma *regra* que deve ser observada e seguida, a *norma agendi* ou a regra jurídica. Para os romanos só havia de importante um *mandamento* de direito que era o de: viver honestamente, não lesar a ninguém e dar a cada um o seu — IURIS PRAECEPTA SUNT HAEC: HONESTE VIVERE, ALTERUM NON LAEDERE SUUM CUIQUE TRIBUERE (ULPIANO).

Para o direito brasileiro, todavia, passa por essa norma expressa do direito romano e analisa exaustivamente as características do que se entende por direito *objetivo* e *subjetivo.* Em resumo, o emérito Professor THOMAS MARKY conceitua *direito objetivo* como o preceito hipotético e abstrato, cuja finalidade é regulamentar o comportamento humano na sociedade e cuja característica essencial é a força coercitiva que a própria sociedade lhe atribui "e o subjetivo" é o lado ativo de uma relação jurídica, cujo lado passivo é a obrigação. (Autor citado *in Curso Elementar de Direito Romano,* Saraiva, 8ª ed. 1995, págs. 13/27.)

Para os romanos a derrogação de uma lei vigorante se faz, automaticamente, pela *entrada* em vigor de *nova* lei que trate do mesmo assunto. A Lei das XII Tábuas já fazia alusão a esse princípio. Para que a revogação ocorresse integralmente, era preciso que ficasse claro o *antagonismo legal* das duas leis. Para o estudo da divergência os romanos usavam *interpretar a lei.* Para tal fim usavam o termo

interpretatio em dois sentidos. Um no sentido *lato* da palavra e o segundo no sentido *restrito*. Savigny chamou a *interpretatio* em sentido restrito de "reconstituição do pensamento da lei". Todavia, não paira nenhuma dúvida que a lei é interpretada doutrinariamente pelos juristas, judicialmente a interpretação cabe aos magistrados e a "autêntica", ou a que revela a real vontade de quem a elaborou ao legislador. Entretanto não se deve desprezar o conselho do grande MAXIMILIANO de que não existe um preceito absoluto para a *interpretatio*, "ao contrário, mais do que as regras precisas influem as *circunstâncias* ambientes e o *factor teleológico*. Até mesmo depois de firmada a preferência por um dos efeitos, ainda será forçada aquilatar o grau de amplitude, ou de precisão; o seu apresamento depende de sub-regras e, sobretudo, do critério jurídico do intérprete: por exemplo, as leis fiscais suportam só exegese estrita, porém as excepções aos seus preceitos, as isenções de impostos, reclamam rigor maior" (C. MAXIMILIANO, *in Hermenêutica e Aplicação do Direito*, pág. 221).

Na época a chamada LEI KANDIR sobre os impostos de importação oriundos dos Estados, está comprovando com exatidão a ressalva do Mestre.

Para o Mestre HERMES LIMA, os métodos de interpretação são recursos usados para se atingir objetivos na atividade interpretativa, mas adverte que o objeto da interpretação "é pois, a *mens legis*, não a *mens legislatoris*, não é a vontade do legislador, mas a finalidade objetiva, teleológica da lei" porque "esta não contém uma *verdade*, porém um *querer* cujo endereço será determinado pelas circunstâncias sociais e políticas do meio" (Autor citado *in Introdução à Ciência do Direito*, Freitas Bastos, 19ª ed., 1966, pág. 152). Acrescenta que aos métodos tradicionais de interpretação não se deve prescindir do *método histórico*, "visto ser o conhecimento do direito e da legislação anteriores esclarecedor das leis do presente". (Obra e Autor citados, pág. 153.)

Quanto à Lei no Espaço e no Tempo, conforme lembra MATOS PEIXOTO, "somente no período pós-clássico apareceu pela primeira vez, numa constituição de Teodósio I (393),

o princípio geral, de que as leis não prejudicam os fatos passados e estabelecem regras apenas para os fatos futuros. *Omnia constituta non praeteritis calumniam faciunt, sed futuris regulam ponunt*. Meio século depois, outra constituição, esta de Teodósio II e Valentiniano III (440), reafirmou o mesmo princípio e celebrizou-se sob o nome de regra teodosina. Ela estabelece como regra certa (*certum est*) que as leis se aplicam aos fatos futuros, não retrocedem aos fatos passados nem mesmo regulam os seus efeitos em curso (*negotia pendentia*), a não ser que disponham expressamente (*nominatim*) o contrário" (obra e Autor citados, pág. 202).

A irretroatividade da lei é pois uma regra de interpretação que se impõe ao Juiz. Quanto à aplicação da Lei Penal, a melhor colocação interpretativa foi feita por Santo Ambrósio no século IV — *a pena do crime* é a do *tempo* da lei que o reprime, e somente pode haver condenação por fato posterior à lei em virtude dela (*bis in idem*, pág. 207). Hoje só se aplica a irretroatividade da lei quando ela (lei) vier a favorecer ao réu. Este é o princípio moderno incorporado à nossa Constituição.

Quanto à capacidade legal de se ter *direito* ou de se ter, tão-somente, o chamado *direito de fato*, são estas as explicações dos doutos:

A capacidade jurídica de se adquirir o *direito* de fazer ou não fazer é, exatamente, ter condições *legais* para praticar, pessoalmente, os atos jurídicos.

Enquanto, modernamente, o direito se entende ser inerente ao homem, para o direito romano eram indispensáveis três requisitos a fim de que o homem adquirisse sua *personalidade jurídica*, ser cidadão romano, ser livre e ser chefe de família. Toda a capacidade individual dependia, legalmente, das três condições.

Como na lei moderna, o início da pessoa natural em Roma se dava pelo nascimento e se findava com a morte. As várias mutações interpretativas do direito romano até alcançar o direito atual não alteraram, a não ser por força

do avanço da ciência, o enfoque jurídico. Idem quanto à "liberdade" do homem. Todavia, não se pode deixar passar sem um comentário os casos de *quase-servidão* ou *semi-escravidão* na concepção do Direito Romano diante do que ocorre hoje, ainda, no nosso Brasil. Temos aqui a figura do direito romano do HOMO LIBER BONA FIDES SERVIENS, que era o homem livre que servia como *escravo* sem saber que era *livre*. Os nossos bóias-frias, homens, mulheres e crianças, são os exemplos *vivos* dessa classe com a qual, desde os primórdios, se preocupou o Direito Romano.*

Até quando — é a pergunta que faço e que me amarga a boca.

Creio que esse *crime* não pode continuar merecendo a benevolência dos nossos julgadores. Sabemos que quem o comete, via de regra, são empresas ou pessoas físicas de grande poder, tanto político como financeiro, que só o pratica por pura e condenável avareza. As penas são brandas e a fiscalização mais ainda. Nesse ponto, nem os fatos acontecidos durante a Idade Média, que quase incorporou à sua sociedade o *Patronato* romano, serviram de exemplo para nós brasileiros. Lamentável e vergonhoso. Que se transformem pelo menos, esses *ingênuos* (homens livres que nunca foram escravos — ou foram — mas que recuperaram essa liberdade em face do *postliminium* — lei com retroatividade independente das três categorias em que os dividia o Direito Romano em *libertos cidadãos* por força da aplicação da lei em vigor, tal qual se fazia em obediência ao *direito justinianeu* já naquela época.

Não é, presumivelmente, o nosso caso, mas, por *segurança* vale lembrar que "a condição dos *libertos* distinguia-se da dos *ingênuos* por duas ordens de inferioridades: infe-

---

* Ocorrência grave que vem, infelizmente, comprovar a nossa preocupação foi observada em março de 2002, com a INVASÃO e depredação da fazenda do presidente F.H. pelos SEM TERRA, sob a "justificativa" de que só "daquela maneira" se poderia obter terras e direitos para os desprotegidos dos campos (e das cidades). Rasgam a Constituição e as Leis e vai ficar por isso mesmo. Até quando...

rioridades políticas, destinadas a evitar que os libertos, pessoas suspeitas por seu passado, interviessem na administração do Estado, e inferioridades civis, oriundas do vínculo do *patronato* que prendia o liberto ao antigo senhor ..." (MATOS PEIXOTO, obra citada, pág. 282). Quem sabe, o *caminho* do Direito Romano se refaz pelo Brasil, nem que seja para lembrar que suas leis surgiram exatamente para *reprimir* as injustiças praticadas pelos *poderosos* contra os *fracos*. Que a sociedade moderna reaja e *obrigue*, politicamente, seus representantes no Congresso a porem um basta a essa imoralidade contra os *direitos do homem*.

Vejamos agora o direito de família e sua influência no direito brasileiro. O Estado Romano nunca deixou de reconhecer e respeitar a autonomia de uma família e a autoridade do chefe, o que transformava a família em um verdadeiro organismo autônomo, inclusive sob o aspecto político, dentro do próprio Estado. THOMAS MARKY esclarece que "o caráter arcaico do poder que o *pater familias* tinha sobre seus descendentes era revelado pela total, completa e duradoira sujeição destes àquele, sujeição esta que tornava a situação dos descendentes semelhante à dos escravos, enquanto o *pater familias* vivesse", e completa afirmando que "a organização familiar romana repousa na autoridade incontestada do *pater familias* em sua casa e na disciplina férrea que nela existia". (Autor citado, *in Curso Elementar de Direito Romano*, pág. 155).

Durante anos o nosso direito adotou, *mutatis mutandis*, o princípio romano do pai (chefe) de família. As nossas leis davam ao *homem*, o cônjuge varão, o *poder* legal de dirigir os destinos da família brasileira, subjugando-a à sua vontade até no que dizia respeito ao direito da mulher comerciar.

Hoje a mulher está liberta e *divide* com o homem o direito de dirigir a família constituída pelos dois.

O mesmo aconteceu com a figura do matrimônio. Todavia, a maioria dos requisitos para que homem e mulher contraiam matrimônio persistem, mas, o legislador já assegurou recentemente direitos para casais que vivem em estado marital.

O nosso saudoso NÉLSON CARNEIRO, com sua cultura, visão e inteligência acuradas, fez prevalecer o princípio do Direito Romano que admitia o divórcio, desde o chamado *direito romano arcaico*, a *diffaraeatio* e a *remancipatio* ou ainda pelo divórcio de comum acordo ou pelo divórcio litigioso, como hoje ocorre sob a proteção do nosso Direito. A Tutela e a Curatela, a Sucessão (*Successio in universo ius* — envolvendo a herança (*hereditas*) e a abertura da sucessão (*delatio hereditatis*), a aquisição da herança (*acquisitio hereditatis*) bem como a herança jacente que segundo MATOS PEIXOTO era a herança de quem não deixou herdeiro necessário (*heres suus et necessarius ou necessáriu*) e que não tivesse sido aceita; o *usucapião* no processo hereditário cuja legalidade emanava da Lei das XII Tábuas (a.C.), abolida por MARCO AURÉLIO, e ainda o Testamento considerado um ato unilateral formal em nosso direito; a capacidade de *testar* e de *herdar*; as suas validades e nulidades; a Sucessão Legítima quando não há testamento (*ab intestato*); a herança vacante (*bona vacantia*); a colação que servia para assegurar igual participação dos descendentes na herança; o Fideicomisso (*fideicommissum*) manifestação de última vontade que podia ser feita até por *codicilo* (codicillus) *foram legados do direito romano ao nosso direito e que a ele se incorporaram, de maneira clara e indiscutível, em princípios de justiça aplicados a cada caso protegido pelo Direito brasileiro.*

Sobre o Direito das Coisas já nos manifestamos mas não custa recordar que *coisa* no Direito Romano é RES ou PECUNIA e como explica MATOS PEIXOTO, "*res* tem sentido mais lato do que *pecunia*, pois abrange também as causas que estão fora do patrimônio, ao passo que *pecunia* exprime apenas as que fazem parte dele, isto é, não só o dinheiro (*pecunia numerata*), mas também os móveis e os imóveis e até os direitos correlatos". (Autor citado, *in Curso de Direito Romano*, pág. 334.)

Assim, também o *direito das coisas* que envolve o direito à propriedade, distingue coisas móveis e imóveis,

engloba o direito comercial, foi um legado romano ao nosso direito.

Não se exclui da influência romana o Direito Internacional Público, porque, como ensina HERMES LIMA, esse direito "pode ser definido como conjunto de normas que os Estados aplicam às suas mútuas relações. Já nas relações internacionais de judeus, gregos e *romanos* (grifei) encontramos a prática de tratados e regras para fazer a guerra e negociar a paz, troca de embaixadores e mesmo o instituto do arbitramento". (Autor citado, *in Introdução à Ciência do Direito*, pág. 294). O Direito das Obrigações, citado por mim quando das referências feitas à Lei das XII Tábuas, e todas as suas implicações; os contratos como o Mútuo (*mutuum*); Depósito (*depositum*); Comodato (*commodatum*); Penhor (*contractus pignoraticius*); inominados; compra e venda (*emptio venditio*); Locação (*locatio conductio*); Sociedades (*societas*); Mandato (*mandatum*); Doação; o Direito das Obrigações; os atos ilícitos; o Furto (*furtum*); Roubo (*rapina*); Dano; Injúria; Dolo (*dolus malus*); Coação (*metus*); do Quase Delito; das Arras (*arrha*); Multa; Fiança; Procurações; Pagamento (*solutio*); Compensação (*compensatio*); Novação, evidentemente fazem parte deste fenomenal conjunto que caminhou até nós, quase desaparecendo durante a Era Feudal, não por culpa das invasões das tribos dos *bárbaros*, como muitos pensam mas pelo desenvolvimento desordenado das forças civis e militares que agiam em NOME DE DEUS, criando suas próprias LEIS, COSTUMES E USOS, com elevado propósito na grande maioria dos casos, mas de forma canhestra e inábil, fruto da pouca instrução e cultura, estas sim, provocadas, sem dúvida, pelas guerras intermináveis que predominaram por toda a IDADE MÉDIA.

Os caminhos de DEUS não podem ser previstos nem de pronto avaliados pelo homem mas os fins para os quais foram abertos e trilhados deixam sempre, para as gerações que se sucedem, a certeza da INFABILIDADE DE DEUS E O SEU AMOR POR TODOS NÓS.

Capítulo VII

DAS CONSTITUIÇÕES

Já falamos sobre a primeira constituição que seria a escrita ou montada (pelo rei Hamurábi, bem como a de Esparta de autoria de Licurgo, a de Atenas, Sólon; a de Roma que seria a Lei das XII Tábuas, a de Constantinopla de Justiniano, de passagem pela Carta Magna da Inglaterra de João Sem Terra obrigado pelos nobres, idem quanto da América do Norte conhecida como a "Declaração da Independência" e a da França, que pregou igualdade e liberdade. Agora proponho-me a falar um pouco mais sobre as constituições inglesa, francesa e americana, para finalizar com a mais recente, em termos, que é a Declaração dos Direitos Humanos, muito pouco respeitada e que pretende ser a constituição de todos os países filiados à ONU (Organização das Nações Unidas).

A constituição inglesa que a maioria pensa não existir por escrito existe sim mas não possui um único texto, o que não permite, *ipso facto*, a codificação das suas normas. As leis que a compõem foram elaboradas através dos tempos, em longo processo histórico, colhido, principalmente, dos ancestrais usos e costumes de seu povo (tradição) mas que conservam intacta a sua autonomia histórica. A chamada Magna Carta foi no dizer de Marcello Caetano no seu maravilhoso *Manual de Ciência Política*, tomo I, Livraria Almedina Coimbra, Portugal, 1996, págs. 46/47, confirmada pelos sucessores de João Sem Terra. Escrita em

latim, poucos conheciam o seu exato teor e apenas no sec. XVI (descoberta do Brasil), que veio a ser traduzida em inglês: conquista das classes privilegiadas, eram os homens cultos que a invocavam e que dela extraíam o seu conteúdo político. Em 1628 o Parlamento, convocado por Carlos I, obrigou-o a assinar a *Petition of Right* que não pôde ser confundida com o *Bill of Rights* em 1689. Este *Bill* (lei de direitos) enumera atos que não podem ser cometidos pelo rei sob pena de ilegalidade se o fizer. Assim tolhido o rei se vê submetido ao direito dos costumes ou direito comum o *Common Law*. O órgão supremo da Grã-Bretanha é o seu parlamento e o Reino Unido é hoje formado pela Inglaterra, País de Gales, Escócia e Irlanda do Norte. O parlamento é dividido pela Coroa, Câmara dos Lordes, a Câmara dos Comuns que, juntos, o compõem.

Politicamente, na prática, o sistema inglês é o bipartidadismo. Só dois partidos disputam as cadeiras do Parlamento e a Grã-Bretanha é parlamentarista, a figura do soberano, pode-se afirmar, é meramente, sob o aspecto político, figurativa mas de total importância para a tradição dos costumes ingleses.

Vou agora para a constituição francesa, dizendo que, como ensina Marcello Caetano *in* obra citada, pág. 93, "se percorrermos a história do período revolucionário, desde 1789 a 1804 (proclamação do império), verificaremos que ela compreende várias fases desde a Monarquia Limitada, passando pela República Democrática até a Ditadura e à Monarquia Cesarista". Revolucionário, mas com a subida ao poder de Napoleão Bonaparte, as constituições que sucederam àquela de 1789 imposta pela Revolução Francesa de Robespierre, Marat, Danton e muitos outros inspirados pelos iluministas de Rousseau que pregava a soberania popular e de Montesquieu, defensor da separação dos poderes, encerrou-se o ciclo revolucionário. Sucedem-se a carta constitucional de 1814 e a reforma de 1830, a revolução de 1848 conhecida por seu caráter "romântico — no senti-

do de sonhador ou pouco prático — mas que coincidentemente surge com o lançamento de manifesto comunista de Carl Marx; por outra em 1852, fundando o segundo império ou uma Democracia Imperial. Esta última fase durou até o advento da constituição de 1875, que teve 100 governos entre 1875 e 1940 findando a 3ª República com a constituinte de 1946, sucedendo a 4ª e 5ª República com as constituições de 1958 e, finalmente, a de 1969, que encerra este ciclo. Foram, portanto, 16 constituições. Eu possuo a constituição francesa de 28 de setembro de 1958 promulgada em 4 de outubro de 58 e atualizada até 23 de novembro de 1983 e a *Histoire du droit Public Français*, de Gabriel Lepointe, Presses Universitaires de France, editada em Paris em 1957, da qual vou reproduzir um pequeno trecho que entendo ser interessante. "*De nombreus ese administratives étaient supprimées et enfin, sur le plan du droit penal, dés réforme comme l'exigence de la motivation des arrets et le principe de l'indenimnisatioin des dèrreurs judiciaires constituaient des progrés certains dans la protection de libre individuelle* (obra citada, pág. 114).

E para finalizar vamos comentar a constituição dos Estados Unidos da América do Norte. Os americanos-do-norte são regidos pela constituição federal de 17 de setembro de 1787, que passou a vigorar em 1790 com somente sete (7) artigos. Ela foi baseada na constituição inglesa e nas leis daquele país, mas não deixou de usar a experiência colonial e as constituições das Colônias que se emanciparam durante a revolução. A constituição americana só recebeu, até hoje, 25 emendas, que como preferem seus intérpretes, 25 aditamentos. Os dez primeiros aditamentos ou emendas foram apresentados em 1789 e constituem, é bem verdade, uma declaração de direitos complementares a ela constituição. A 25ª emenda refere-se à substituição do Presidente nos impedimentos e do Vice-Presidente quando por qualquer razão ficar impedido de exercer seu cargo ou se, por força da lei, assumir a Presidência. O professor Johson, citado por Marcello Caetano na sua obra por mim

referida, alerta para o fato de que a constituição durante seus 180 anos foi vitalizada por "certas leis ordinárias que contêm princípios reputados pela consciência popular tão importantes e intangíveis como os da constituição; 2) a interpretação judicial que tem desenvolvido o sentido dos preceitos constitucionais; 3) a maneira de proceder dos Presidentes que tem fixado a interpretação da constituição em vários pontos; 4) os usos e costumes que foram acrescentando instituições e definindo processos de agir imprevistos na constituição". Os Estados Unidos da América do Norte formaram-se primitivamente em uma confederação e mais tarde em uma federação de 50 estados, sendo os dois mais novos o do Alasca em 1958 e o do Havaí em 1959. As leis americanas só podem ser elaboradas e votadas pelo congresso, cabendo ao Presidente, como o poder executivo, expedir decretos (*Rules and Regulation or Executive Orders*). Todavia, tem o Presidente em suas mãos uma forte arma, que é o veto, tornando, por todas essas razões a Presidência um fator decisivo da centralização e da unificação nacional que caracteriza a maior potência do planeta em nossos dias. A organização da Justiça americana tem Justiças estaduais, uma Justiça federal. Cada estado possui um Supremo Tribunal e Tribunais de 1ª e 2ª instâncias que julgam questões civis e criminais aplicando as leis estaduais. Os Tribunais Federais com competência prevista na seção II do art. 3º da constituição. Todavia, o poder maior está nas mãos dos juízes do Supremo Tribunal Federal, que tem ingerência em todas as áreas do Governo Federal e Estadual e até mesmo, no Municipal. Marcello, na pág. 90 da obra que várias vezes citamos, insiste em destacar as regras fundamentais em que se baseia a jurisprudência do Supremo Tribunal. São quatro as que têm de ser rigorosamente obedecidas: a) a regra de proteção dos direitos individuais; b) a regra do processo jurídico regular; c) a regra do razoável ou do equilíbrio de interesses; e d) a regra da igualdade de direito à proteção legal". Para encerrar vou transcrever o que diz no vernáculo o art. I da *Section I. All*

legislative powers herein granted shall be vested in a Congress of the United States, which shall consist of a Senate and house os representatives 1995,

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM

Tradução oficial — Nota do Departamento de Informação Pública da ONU:

"A 10 de dezembro de 1948, a Assembléia das Nações Unidas adotou e proclamou a Declaração Universal dos Direitos do Homem cujo texto integral está incluído nestas páginas. Depois de tão histórica medida a Assembléia solicitou a todos os países membros que publicassem o texto da Declaração para que fosse disseminado, mostrado, lido e explicado principalmente nas escolas e outras instituições educacionais, sem distinção nenhuma baseada na situação política dos países ou território".

Aprovada em Resolução da III Seção Ordinária da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 1948.

CONSIDERANDO que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo,

CONSIDERANDO que o desprezo e o desrespeito pelos direitos do homem resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que os homens gozem de liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do homem comum,

CONSIDERANDO ser essencial que os direitos do homem sejam protegidos pelo império da lei, para que o homem não seja compelido como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão,

CONSIDERANDO ser essencial promover o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações,

CONSIDERANDO que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade de direitos do homem e da mulher, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla,

CONSIDERANDO que uma compreensão comum desses direitos e liberdades é de mais alta importância para o pleno cumprimento desse compromisso,

Agora, portanto,

A ASSEMBLÉIA GERAL

Proclama

A presente DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM como ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforce, através do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre os povos dos próprios Estados membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.

Artigo I

Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Artigo II

1 — Todo homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta DECLARAÇÃO, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.

2 — Não será também feita nenhuma distinção fundada na condição política, jurídica ou internacional do país ou território a que pertença uma pessoa, quer se trate de um território independente, sob tutela, sem governo próprio, quer sujeito a qualquer outra limitação de soberania.

Artigo III

Todo homem tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

Artigo IV

Ninguém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas.

Artigo V

Ninguém será submetido a tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante.

Artigo VI

Todo homem tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei.

Artigo VII

Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente DECLARAÇÃO e contra qualquer incitamento a tal discriminação.

Artigo VIII

Todo homem tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes, remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei.

Artigo IX

Ninguém será arbitrariamente preso, detido ou exilado.

Artigo X

Todo homem tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

Artigo XI

1 — Todo homem acusado de ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

2 — Ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional. Também não será imposta pena mais forte do que aquela que, no momento da prática, era aplicável ao ato delituoso.

Artigo XII

Ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua honra e reputação. Todo homem tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

Artigo XIII

1 — Todo homem tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras de cada Estado.

2 — Todo homem tem o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio, e a este regressar.

Artigo XIV

1 — Todo homem, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países.

2 — Este direito não pode ser invocado em caso de perseguição legitimamente motivada por crimes de direito comum ou por atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas.

Artigo XV

1 — Todo homem tem direito a uma nacionalidade.

2 — Ninguém será arbitrariamente privado de sua nacionalidade, nem do direito de mudar de nacionalidade.

Artigo XVI

1 — Os homens e mulheres de maioridade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família. Gozam de iguais direitos em relação ao casamento, sua duração e sua dissolução.

2 — O casamento não será válido senão com o livre e pleno consentimento dos nubentes.

3 — A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado.

Artigo XVII

1 — Todo homem tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros.

2 — Ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade.

Artigo XVIII

Todo homem tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, isolada ou coletivamente, em público ou em particular.

Artigo XIX

Todo homem tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferên-

cias, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

Artigo XX

1 — Todo homem tem direito à liberdade de reunião e associação pacíficas.

2 — Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação.

Artigo XXI

1 — Todo homem tem o direito de tomar parte no governo de seu país diretamente ou por intermédio de representantes livremente escolhidos.

2 — Todo homem tem igual direito de acesso ao serviço público do seu país.

3 — A vontade do povo será a base da autoridade do governo; esta vontade será expressa em eleições periódicas e legítimas, por sufrágio universal, por voto secreto ou processo equivalente que assegure a liberdade de voto.

Artigo XXII

Todo homem, como membro da sociedade, tem direito à segurança social,[1] e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade.

Artigo XXIII

1 — Todo homem tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.

---

1. Em lugar de "segurança social" seria preferível "seguridade social" (CN).

2 — Todo homem, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.

3 — Todo homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

4 — Todo homem tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses.

Artigo XXIV

Todo homem tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas.

Artigo XXV

1 — Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança[2] em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle.

2 — A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão de mesma proteção social.

Artigo XXVI

1 — Todo homem tem direito à instrução. A instrução será garantida, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, esta baseada no mérito

2 — A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortaleci-

---

2. Seria preferível o vocábulo "seguridade" (CN).

mento do respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos, e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.

3 — Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos.

Artigo XXVII

1 — Todo homem tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios.

2 — Todo homem tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja autor.

Artigo XXVIII

Todo homem tem direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades estabelecidos na presente DECLARAÇÃO possam ser plenamente realizados.

Artigo XXIX

1 — Todo homem tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade seja possível.

2 — No exercício de seus direitos e liberdades, todo homem estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer às justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática.

3 — Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos objetivos e princípios das Nações Unidas.

Artigo XXX

Nenhuma disposição da presente Declaração pode ser interpretada como o reconhecimento a qualquer Estado, grupo ou pessoa, do direito de exercer qualquer atividade ou praticar qualquer ato destinado à destruição de quaisquer dos direitos e liberdades aqui estabelecidos.

CONSIDERAÇÕES

Roberto Bobbio em seu aclamado livro *A Era dos Direitos*, 8ª ed., Editora Campus, RJ, 1992, na pág. 42, acredita que "na maioria das situações em que está em causa um direito do homem, ao contrário, ocorre que dois direitos igualmente fundamentais se enfrentem, e não se pode proteger incondicionalmente um deles sem tornar o outro inoperante", e continua explicando que basta pensar, para ficarmos num exemplo no direito à liberdade de expressão, por um lado, e no direito de não ser enganado, excitado, escandalizado, injuriado, difamado, vilipendiado, por outro, e segue esclarecendo que nesses casos, que são a maioria, deve-se falar de direitos fundamentais não absolutos, mas relativos, no sentido de que a tutela deles encontra, em certo ponto, um limite insuperável na tutela de um direito igualmente fundamental, mas concorrente, e com enorme precisão conclui que: "é sempre uma questão de opinião estabelecer qual o ponto em que um termina e o outro começa, a delimitação do âmbito de um direito fundamental do homem é extremamente variável e não pode ser estabelecida de uma vez por todas". Sobre o mesmo tema assim pronuncia-se o emérito mestre Dalmo de Abreu Dallari, em *Elementos de Teoria Geral do Estado*, Editora Saraiva, 21ª ed. atualizada, 2000, pág. 306, "a concepção da igualdade de possibilidades corrige essas distorções, pois admite a existência de relativas desigualdades, decorrentes da diferença de mérito individual, aferindo-se este através da contribuição de cada um à sociedade. O que não se admite é a desigualdade no ponto de partida, que assegu-

ra tudo a alguns, desde a melhor condição econômica até o melhor preparo intelectual, negando tudo a outros, mantendo os primeiros em situação de privilégio mesmo que sejam socialmente inúteis ou negativos". Não hesito em afirmar que não há argumento, *data venia*, capaz de destruir os dois conceitos magistrais dos dois mestres que citei. E escudados por estes conceitos entendo que duas situações merecem correção em se tratando de mandamentos constantes da nossa atual constituição. Seriam eles a uma, a menoridade em **até** 18 anos que importa em tratamento diferenciado para autor de um crime idêntico e a total impunidade para o menor de 18 anos que tudo pode, inclusive matar, escudado pela carta magna brasileira e leis reguladoras como o próprio Código Penal e leis complementares a ele Código, contrariando o princípio predominante sobre a interpretação de liberdade irrestrita como doutrinam os mestres, o italiano Bobbio e o nacional Dallari. Não se pode olvidar que os "menores" não podem sofrer castigos por sua conduta anti-social mas podem votar, inclusive para escolher o presidente da nossa nação e os componentes do quadro político. A duas as invasões constantes de entidades que agem politicamente, invadindo propriedades privadas e públicas sob o mesmo pretexto de direitos humanos indiscutíveis. Na verdade estes, aparentemente o são, se encarados sob o prisma da igualdade de direitos fundamentais outorgados ao homem. Mas os meios para obtê-las ferem, profundamente, também o direito inalienável de terceitos, pois podem ser enquadradas nas lições dos dois professores que citei. Vale a citação que faço de um dos grandes juristas fluminenses que, entre outros galardões, ostenta o de ex-presidente eleito do nosso Instituto dos Advogados Brasileiros, Dr. Aloysio Tavares Picanço em *Arbítrio e Liberdade — Direitos do Homem*, 10.12.1948/10.12.1996, *verbis:* "uma inteligência explica o direito, parecendo ter tocado a extremidade máxima dessa ciência; outra inteligência, porém, mais aguda, explana, igualmente, o assunto e logo se tem a impressão de que se alarga-

ram consideravelmente os horizontes jurídicos. O limite da inteligência é a confinação do direito: vai até ao máximo das concepções de justiça (Melchiades Picanço — *Mandado de Segurança*)" (obra citada pág. 15). Todavia, a meu juízo, entendo que o antigo colonato dos romanos e dos senhores feudais, hoje exercido à saciedade em todo o Brasil, fere, mortalmente, o direito do nosso homem do campo, tornando-o um semi-escravo do senhor da terra, que ele, incansavelmente, cuida, para aumentar os lucros do seu senhor. Isto sim precisa terminar e terminar definitivamente em nosso Brasil de tantas distorções sociais, mas de maneira legal.

Estou seguro que a verificação ou pesquisa histórica do Estado acompanhando sua evolução através dos séculos, no dizer de Dallari, ao invés de significar mera curiosidade em relação a sua evolução, "contribuirá para a busca de uma tipificação do Estado, bem como a descoberta de movimentos constantes, dando apoio valioso, em última análise, à formulação das probabilidades quanto à evolução futura do Estado" (obra e autor citados, pág. 60). Espera-se, com certa ansiedade, a definição política dos estados formados com a fragmentação da antiga União Soviética. Estados recém formados mantiveram o modelo antigo do socialismo mas com novos enfoques, o que gera a expectativa de que haverá, muito provavelmente, uma reestruturação levando-se em consideração não ser mais considerado o antigo modelo como a fórmula ideal. Aliás, no meu entender, todos os sistemas ou modelos até hoje conhecidos serão, paulatinamente, reestruturados e mesmo modificados no decorrer deste novo milênio. As modificações sociais e políticas que começam a despontar são fortes indicadores deste novo fenômeno social.

Em apertada síntese, vou concluir o capitulo enfocado, dizendo que:

1) Em todos os povos antigos predominou o deísmo, ou o culto a um Deus na formulação da sua política estrutural.

2) Os códigos de Hamurábi e Manu obedeceram, respectivamente o feudalismo (um regime feudal escrito, formal e de penas severas. E o segundo, ao contrário, organizou sua justiça em bases mais suaves, de acordo com a filosofia adotada pelo bramanismo, inclusive no seu sistema penal sem o olho por olho e dente por dente, como exigia o código de Hamurábi.
3) O Egito adota a justiça sacerdotal, e o seu processamento, basicamente, impunha a acusação como dever, julgamentos solenes debaixo de absoluto segredo de justiça.
4) Os hebreus usavam o Deuteronômio com tribunais de 3, vinte e três e 70, conhecido este último como o mais importante, o Sinédrio. Com a denominação romana houve o que se pode chamar de coexistência entre o direito hebreu e o direito romano das 12 Tábuas.
5) Os gregos adotaram crimes públicos e privados, distintamente. Funcionavam como aplicadores de justiça os tribunais de Areópago, Heliastas, Efetas e em Esparta eram usados a assembléia do povo, Gerontes e Eforos; aplicando como características a acusação popular, o Arconte, Otesmoteta e o Episteta, com julgamento popular, prisão preventiva e fiança, tudo com grande publicidade.
6) O romano adotou a realeza com jurisdição real incluindo o caráter rígido militar, mais Duúnviros e Questores e as reclamações do povo (*provocatium ad populum e intercessio em comicios*). Com Dioclécio surgiu o *praetectus urbi, rectores* e magistrados para finalizar este período com o embrião do processo denominado *Ludex*.
7) A Lusitânia
   Adotou na divisão das províncias do imperador, do Senado e do Povo Romano, o legado (pretor e comites); o Senado provincial, os Duúnviros e de-

fensores civitatum (advogados); terminando com a divisão das províncias em prefeituras. Suas instituições judiciárias foram exercidas pelo Senado, o convento jurídico, condes e ducenários.

8) O Direito Visigótico
Foi exercitado com o Mallum e Seniores evoluindo para os colégios e os condes. Veio, depois, o *Fuero Juzgo* e o Código Visigótico com acusação e citação por Oficial de Justiça, ordálias e debate judicial.

9) O Direito Sarraceno
Foi promovido com o surgimento do reino espanhol de Leão e do condado de Portugal, o que trouxe uma iniciante formação judicial. Com a coexistência pacífica do direito visigótico e do direito mouro exercido pelas cortes que reuniam prelados e adelantados no maior *domus*, nos condes dos territórios e donatários em áreas de sua competência jurídica e jurisprudencial culminando com a nomeação de juízes dos condados por eleição popular.

10) Forais e jurisdição senhorial
Com a concessão dos *fueros* nos condados, criaram-se a Justiça senhorial e com a independência de Portugal este processo adotou ações com rancura e sem rancura (*sine*); processo escrito para julgamento de pequenas desavenças; julgamento pelo chamado conselho dos homens bons; com apelação para o corte; abolição das ordálias e inclusão de investigações e depoimentos.

11) A Justiça eclesiástica
Ficaram conhecidas com a adoção do processo escrito (decretais de Graciano), provas entendidas como tradicionais vindas através dos séculos e as ordálias; as decretais de Inocêncio III; a *inquisitio;* a denuncia e a documentação escrita do processo, o número de testemunhas, o sumário de culpa; os cânones de Bonifácio III, processo secreto e sumario, Segredo de justiça e a terrível nódoa da histó-

ria do direito, a criação do Tribunal do Santo Ofício de negra memória.

12) A Justiça Real.
A exigência de D. Pedro de submeter à sua aprovação as encíclicas papais, a criação da casa de suplicação, das mesas e relações; a criação da fiança e a extinção dos juízos de Deus. D. Dinis e a Lei das Sete Partidas; o recurso diretamente ao rei e a fixação da competência *ratione loci*, a criação por D. Afonso IV de juízes para fora e devassas; com D. Fernando a implantação da *plocia* local e das correcionais; com D. João I a criação das comarcas e corregedores; a lei mental e a reserva para o rei da nomeação de magistrados e a criação dos promotores de Justiça.

13) O Brasil-Colônia
Foi regido, primeiramente, pela lei mental e pelas Ordenações Filipinas promulgadas em 1446 pelo Duque de Coimbra. Ordenações Manuelinas em 1521; juízes ordinários e juízes da coroa e da fazenda e, a criação da primeira lei orgânica do Ministério Público, em 1565, que exigia o ingresso na carreira por concurso publico e, por derradeiro, as Ordenações Filipinas com seu livro 1, *A Ouvidoria-Geral do Rio de Janeiro e a Relação da Bahia* ambas em 1609 e a restauração criando a Ouvidoria-Geral de Pernambuco e do Tribunal de Relação do Rio de Janeiro em 1751.

14) O Vice-Reino
Surge com a criação das Capitanias Gerais, das comarcas e dos juízes togados (ouvidores); tribunais da relação, ouvidores de comarca, juízes ordinários, juízes de órfãos, de vintena de sesmarias, juízes conservadores, provedores, notários e meirinhos.

15) O Reino Unido
A mudança da Relação do Rio de Janeiro em casa de suplicação, a criação da Relação do Maranhão; o

Conselho Supremo Militar; o Desembargo do Paço e a Casa de Consciência e Ordens e as comarcas.

16) A constituição de 1824, o poder judicial como poder político, o poder moderador e o poder judicial; os tribunais de relação nas províncias e as garantias da magistratura. O Supremo Tribunal de Justiça, juízes e jurados. Juízes de paz e as garantias individuais bem como fixando a responsabilidade dos juízes
17) Finalmente a República.
Surge, verdadeiramente, com a tripartição dos poderes e principalmente como reconhecimento da supremacia da jurisprudência federal e com o poder constitucional dos estados. Nesta primeira República reconhece-se as duas justiças: a Federal e a Estadual. Já na segunda República, vêm a Corte Suprema e a Justiça Federal (1934); O Tribunal Federal de Recursos e juízes federais, a Justiça estadual; os Tribunais de Apelação e juízes de direito; a Justiça Eleitoral e a Militar (Nota do autor — em 1934 eu tinha 3 anos de idade).
18) O Estado Novo
Cria a Justiça do Trabalho, surge a quarta República em 1946 a Justiça em Federal e Estadual, o Tribunal Federal de Recursos, Justiça Eleitoral e do Trabalho, juízes militares e a organização completa do Judiciário estadual, os juízes de paz e os Tribunais de Alçada. Surgem os atos institucionais de números 1, 2 e 5. A reforma do Judiciário e as emendas constitucionais. Finalmente vem a Constituição de 1988, substituindo as anteriores, surgindo o Supremo Tribunal Federal como Corte Constitucional, o Superior Tribunal de Justiça, Justiça Federal, Tribunais Regionais Federais, Justiça Estadual, Juizados Especiais.

Infelizmente ainda outras e numerosas virão.

Espero, honestamente, que as novas regras venham limpas de casuísmo e de interesses políticos, visando, tão-somente o Brasil e o seu sofrido povo.

ALUISIO GAVAZZONI,
17/03/2002

Bibliografia

A Bíblia Sagrada — Velho e Novo Testamento.

A. CLEMENS JOCKLE — *Encyclopedia of Saints,* 1995.

ADAUCTO FERNANDES — *Elementos de Direito Internacional Privado.*

ADOLFO MACHADO PORTO — *Manual de Filosofia,* 18ª edição, Editora Educação Nacional de Portugal — Paris, 1948, A. Cuvillier.

A. GAVAZZONI — *A Nova Constituição e as Leis Penais — Dúvidas e Ponderações,* 1988.

_____ — *Revisão Criminal — Teoria e Prática,* 1984.

_____ — *Recursos no Processo Penal,* 1987.

_____ — *Recursos no Processo Penal à Luz da Nova Constituição,* 1988.

_____ — *Aspectos Filosóficos da Arte e Uma Escola Brasileira de Pintura,* UFF, 1990.

_____ — *A História da Arte no Brasil.*

_____ — *Aspectos Filosóficos da Arte e uma Escola Brasileira de Pintura,* publicada pela UFF em 1990.

_____ — *Breve História da Arte e seus Reflexos no Brasil,* Ed. Thex Editora, Biblioteca Universidade Estácio de Sá, 1998, RJ.

_____ — *A História do Direito — Dos Sumérios até a nossa Era,* Ed. Freitas Bastos, 1999, Rio.

A. H. OLIVEIRA MARQUES — *Breve História de Portugal.*

A. L. MACHADO NETO — *Teoria Geral do Direito,* 1966.

ALCEU AMOROSO LIMA — *O Direito como Fato Social.*

ALFRED A. KNOPF — *The First Great Civilizations.*

ÁLVARO DE VITA — *Sociologia da Sociedade Brasileira,* 7ª edição, Editora Ática, SP, 1998.

ANDRÉ ALBA — *A Idade Média,* 1967.
ANDRÉ FRANCO MONTORO — *Revistas dos Tribunais Ltda.*, 3ª edição, SP, 1999.
ANDRÉ RICHARD — *A Critica de Arte,* 1ª edição, SP, Editora Martins Fontes, 1989.
ANDRÉ RICHARD — *A Crítica de Arte.*
ARNOLD HAUSER — *História Social da Arte e da Cultura.*
AURÉLIO BUARQUE DE HOLANDA FERREIRA — *Pequeno Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*, 11ª edição, 1964, Editora Civilização Brasileira S.A., RJ.

BARK-SICHEL — *Origens da Idade Média — O Renascimento.*
BURCK HARDI — *La Cultura del Renascimiento en ltalia.*

CARLOS MAXIMILIANO — *Hermenêutica e Aplicação do Direito,* 1933
_____ — *Direito Intertemporal.*
CARNELUTTI — *Lecciones.*
CELSO RIBEIRO BASTOS e CARLOS AYRES DE BRITO — *Interpretação e Aplicação das Normas Constitucionais,* 1983.
CHARLES S. SINGLETON — *Art, Science and History in the Renaissence.*
CNEU FLAVIO, Séc. IV, *Lei das XII Tábuas*
COMPILAÇÕES E NOVELAS JUSTINIANÉIAS
Ecogla Legum Compendiaria
Lex Rhodia
Prochiron Legum
Basilicas
Novellae Leonis
Synopsis Basilicorum (séc. X)
Synopsis (séc. XI)
Tipucito (sécs. XI/XII)
Synopsis Legum (séc. XI)
Espanagoge Aucta (séc. XI)
Synopsis Minor (séc. XIIl)
Promptuarium ou *Manuale Legum* (6 vol., séc. XI
Ordenações Afonsinas (séc. XV)
Ordenações Manuelinas (séc. XVI)
Ordenações Filipinas (séc. XVII)
Estatutos da Universidade de Coimbra (séc. XVIII)
Código Civil Brasileiro, 1917

Constituição brasileira de 1988.
Constituição do Brasil de 1946.
CUJACIO — *Commentarii Iuris Civilis.*
C.W. CERAN — *Deuses, Túmulos e Sábios,* 1953.
_____ — *O Segredo dos Hititas.*

DAMÁSIO DE JESUS — *Comentários ao Código Penal,* I vol., 1985.
_____ — *Código do Processo Penal Anotado.*
DANIEL-ROPS — *A Vida Cotidiana na Palestina no Tempo de Jesus,* 1961.
DE PURY — *Revue Biblique* 85, 1978.
Dictionnaire de la Peinture Française Larousse — França, Larousse, 1989.
Documentos do Mundo da Bíblia, 1985 — Edições Paulinas.
Êxodo — Caps. XX e XXIII, *Livro da Aliança.*
O Corão
O Deuteronômio, Caps. XXI a XXVI.
O Talmude
O Levítico
D'Orsay L'exposition Whistler — *Connaissance des Arts,* nº horssérie, Paris, 1995.
DR. LEVY BRUHL — *Les Fonctions Mentales Dans Les Sociétés Inferieurs,* Ed. De 1910.

EDUARDO ESPÍNOLA — *Constituição dos E.U. do Brasil,* 1952.
Emenda Constitucional nº 1, 1967.
Emenda Constitucional nº 11, 1978.
Emenda Constitucional nº 26, 1985.
EDUARDO ETZEL — *A Arte Sacra Berço da Arte Brasileira.*
ELOY CHINOY — *Ensaios de Sociologia,* NY, 1946.
EVARISTO DE MORAES FILHO — *Justiça Social e Direito do Trabalho,* 1982.
EVERARD M. UPJOHN, PAUL S. WINGERT, JANE GASTON MAHLER — Professores da Universidade de Columbia — *História Mundial da Arte* (Dos Etruscos ao Fim da Idade Média).

FELIPE AUGUSTO DE MIRANDA ROSA — *Sociologia do Direito,* Ed. Zahar Editores, RJ, 1970.
FERNANDO BASTOS DE ÁVILA — *Introdução à Sociologia,* 8ª ed. revista, Agir S/A. Editora, 1996, RJ.

FERNANDO DE PAMPLONA — *Dicionário de Pintores e Escultores Portugueses*, 2ª edição, Volume IV, Minho, Livraria Civilização Editora, Minho, 1988.
FULTON OURSLER — *O Maior Livro do Mundo.*

GEORGE C. BRAWWER JR. — *The Decadent lmperors.* 1995.
GERMAIN BAZIN — *História da Arte.*
GIRARD — *Droit Romain.*
_____ — *Mélanges de Droit Romain.*
GOMBRICH — *A História da Arte.*

HAMURÁBI — *Carta Magna(Código) da Babilônia,* 1555 — 1913 a.C.
HEITOR COSTA JUNIOR — *Teoria dos Delitos Culposos,* 1988.
HELÈNE LASALLE — *A Arte no Século XX*, 1ª edição, Volume 1, Lisboa, Edições 70, 1987.
HELENO CLÁUDIO FRAGOSO — *Lições de Direito Penal,* 1985.
HENDRIK WILLEM VAN LOON — *As Artes.*
HENRI PIRRENE — *Mahomet et Charlemagne.*
HERBERT READ — *A Filosofia da Arte Moderna*, Ed. Ulisséia, Lisboa, Portugal, 1951.
HERMES LIMA — *Introdução à Ciência do Direito,* 19ª edição.
HUMBERTO QUIROGA LAVIÉ — *Derecho Constitucional,* 1984.
H. W. VAN LOON — *As Artes*, 7ª edição, Porto Alegre, Livraria Globo, 1955.

IHERING — *Esprit du Droit Romain.*
Impressionnisme, L' — 1ª edição, Itália, Hachette Realités, 1994.
INMANUEL KANT — *Crítica da Faculdade do Juízo*, Ed. Forense Universitária, RJ, 1ª Ed. 1993.
Instituto Geográfico de Agostini — *Leonardo da Vinci*, edição única, Milão, 1940.
ISSAC MALET — *Idade Média.*

JACQUETA HAWKES — *The First Great Civilization,* 1965
JAMES GLEICK — *Caos, Abreviação de uma Nova Ciência*, Ed. Campus, RJ, 4ª edição, 1991.
J. CRETELLA JÚNIOR — *Direito Romano Moderno,* 1996.
JEAN DELORME — *As Grandes Datas da Idade Média,* 1986.
_____ — *As Grandes Datas da Idade Média* (v portuguesa).

JOÃO GILBERTO LUCAS COELHO — *A Nova Constituição, Avaliação do Texto e Comentários* 1991.
JOHAM COTTLIEB FICHSTE — "A Doutrina da Ciência", em 1794, "Os Pensadores", Ed. Abril Cultural, 1980, SP.
JOHN BOWKER — *Para entender as Religiões*, Ed. Editora Ática, SP, 1997.
JOHN P. MAHAFFY — *The Empire of Alexander the Great.*
JORGE CAMPOS TAVARES — *Dicionário de Santos*, 1990.
JORGE MALTIEIRA — *Legendas dos Séculos*, 1ª edição, Salvador, Gráfica Editora Lord, 1968.
JOSÉ BARBOSA MOREIRA — "O Poder Judiciário e a Efetividade da Nova Constituição" — *Revista Forense*, vol. 304.
JOSÉ CARLOS DE MATOS PEIXOTO — *Curso de Direito Romano*, tomo I, 1950.
JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES — *Direito Romano*, vol. II, 1997.
JOSÉ LISBOA DA GAMA MALCHER — *Manual do Processo Penal*, 2ª edição, Livraria Freitas Bastos, 2000.
JOSEF HOLZNER — *Paulo de Tarso.*

KARL POPPER — *A Lógica da Pesquisa Científica*, Ed. Cultrix, SP, 14ª ed. — 1934/1999.
KATHERINE KUH — *Diálogo com a Arte Moderna.*

LAFAYETE RODRIGUES PEREIRA — *Direito das Cousas*, 1922.
LEI DA XII TÁBUAS.
LEON PORMER — *História da América Hispano-Indígena*, 1ª edição, SP, Global Editora e Distribuidora Ltda., 1983.
LISZT VIEIRA — *Cidadania e Globalização*, 1997.
LUCAS-DUBRETON — *História da Renascença Italiana.*
LUCIEN MUSSET — *Germanic Invasions*, 1993.
LUIZ CARLOS BRESSER PEREIRA — "Filosofia Política — Nova Série", Artigo de Revista.
LUIZ ROBERTO BARROSO — *O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas*, 1990.

MACHADO NETO — *Teoria Geral do Direito.*
MADELEINE e ROWLAND MAINSTONE — *O Barroco e o Séc. XVII* — Introdução à História da Arte da Universidade de Cambridge.

MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO — *Democracia e Direitos do Homem.*
MARCELO CAETANO — *Direito Constitucional,* 1987.
MARCELLO CAETANO — *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional,* tomo 1, 6ª ed., Livraria Almedina Coimbra, Portugal, 1998.
MARSTON — *A Bíblia disse a Verdade,* 1ª edição, Belo Horizonte, Editora Itatiaia, 1958.
MAX WEBER — *Economia e Sociedade.*
MIGUEL MARIA DE SERPA LOPES — *Curso de Direito Civil,* 1988.
MIRCÉA ELIADE — *História das Religiões,* Ed. Martins Fontes, SP, 1993.
MOISÉS — *Código (Constituição) de Israel.*
MOMMSEN — *Droit Penal,* II.
_____ — *Droit Public Romain.*
MOSTEIRO DE SANTA MARIA DE ALCOBAÇA — 3ª edição, Lisboa-Mafra, Artes Gráficas Ltda., 1994.

NEUBERT — *O Vale dos Reis,* 1ª edição, Belo Horizonte, Editora Itatiaia, 1962.
NICCOLO MACHIAVELLI — *O Príncipe,* 1513.
NICOS HADJINICOLAOU — *História da Arte e Movimentos Sociais.*
NORBERTO BOBBIO — *A Era dos Direitos,* Ed. Campus, RJ, 1998.
NOUVEAUX ESSAIS FABIEN — *L'Avenir du Travaillisme,* 1952
Número Especial de Orsay — *Connaisance des Arts,* 1ª edição, Paris, Soc. Française de Prom. Artistique, 1991.

ORLANDO VITORINO — *Princípios da Filosofia do Direito,* Ed. Guimarães Editores Ltda., Lisboa, Portugal, 1990.
OSCAR PRZEWODOWSKY — *Direito Público Internacional,* I tomo, 1953.

PAULINO JACQUES — *A Constituição Explicada.*
PAULO BRAGA GALVÃO — *Os Direitos Sociais nas Constituições,* 1981.
PEDRO DALLE NOGARE — *Humanismo e Arte — Humanismo, uma Introdução à Antropologia Filosófica,* 10ª edição, Editora Vozes, Petrópolis, RJ, 1977.

Pe. FERNANDO BASTOS DE ÁVILA, S.J. – *Introdução à Sociologia*, Agir, RJ. 8ª ed., 1996.
PEREZ DE URBEL — *Vida de Cristo.*
PIERRE FRANCASTEL — *Pintura e Sociedade.*
PIERRE LÉVÊQUE — *A Aventura Grega*, 1ª edição, RJ e Lisboa, Editora Kosmos, 1967.
POTHIER — *Pandectae Justinianeae in Novum Ordinaem Digestae* (séc XVIIl).

R. DE VAUX — *Histoire Ancienne d'Israel* 1971.
RENE FULOP-MILLER — *Os Santos que Abalaram o Mundo*, 1950.
R. H. BARROW — *Los Romanos*, 1992.
ROBERT S. LOPEZ — *The Birth of Europe.*
ROBERTO JENNER PONTUAL — 1ª edição, RI, Editora Civilização Brasileira, 1974.
ROWLAND MAINSTONE e MADELEINE MAINSTONE — *O Barroco e o Século XVII*, 1ª edição, RJ, Zahar Editores, 1984.
RUBEM ALVES — *O Enigma da Religião*, Ed. Papirus — Campinas, SP, 38 Edição, 1984.
RUÍNAS DE CONIMBRIGA — Instituto Português de Museus, 3ª edição, 1992, Portugal.

SANTIAGO SEBASTIAN — "La Decoración Llamada Plateresca em el Mundo Hispánico", no *Boletim del Centro de Investigaciones Históricas y Estéticas*, Caracas, Venezuela, 1966.
SANTO AGOSTINHO — *Da Verdadeira Fé.*
_____ — *A Cidade de Deus.*
_____ — *Summa Theologiae.*
_____ — *A Doctrina Christiana.*
SAVIGNY — *Sistema do Direito Romano Atual.*
S. E. FROST JR. — *Ensinamentos Básicos dos Grandes Filósofos*, 1987.
_____ — *Uma Introdução à Filosofia*, Editora Cultrix, SP, 1ª Ed. Brasileira.
SÉRGIO FERRAZ — *Estudos de Direito.*
SEXTOELIO PETO CATO, séc. V, *Lei das XII Tábuas.*
_____ — *Mélanges de Droit Romain.*
SIR LAWRENCE GOWING — *A History of Art.*

The World of the Romans, Oxford Un. Press, 1993.
THOMAS MARKY — *Curso Elementar de Direito Romano*, 1995.

UMBERTO ECO — *A Definição da Arte.*
_____ — *Arte e Beleza na Estética Medieval.*

WEBER MARTINS BATISTA — *Direito Penal e Direito Processual Penal*, 1987.
WERNER KELLER — *E a Bíblia Tinha Razão.*
WIGLE — *Paráfrase de Teófilo.*
WILLIAM CARROL BARK — *Origens da Idade Média*, 1966.
WYEIE SYPHER — *Do Rococó ao Cubismo*, Editora Perspectiva, tradução do original em inglês, publicada em New York em 1960.

YVAN CHRIST — *A Arte no Século XIX*, 2º vol., ed. 70, Lisboa, Portugal.